DISSERTATIO INAUGURALIS
DE
EFFECTU REI JUDICATÆ

QUAM
FAVENTE DIVINO NUMINE
EX DECRETO ET AUCTORITATE MAGNIFICI IN ILLUSTRI JULIA JCTORUM ORDINIS
SUB PRAESIDIO

DN. DANIELIS CLASENII
J. V. D. JUR. CAN ET FEUDAL. PROFESSORIS PUBLICI, AMPLISSIMÆ JURIDICÆ FACULTATIS HODIE DECANI SPECTABILIS

PATRONI AC PRÆCEPTORIS SUI REVERENTER COLENDI
PRO LICENTIA.
Summos in utroque jure honores conſequendi
Solenni Eruditorum examini ſubjicit

PETRUS CHRISTOPHORUS HEMPELL
Stadenſis.

Ad D. 16. Septembris
Horis ante & pomeridianis

HELMSTADII,
Typis JACOBI MULLERI, Anno CIϽ IϽ CLXXV.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA

I. N. D. N. J. C.

Diſputationis
de
Effectu Rei Judicatæ

Theſis I.

RES judicata dicitur â Re & Judicare; Res in jure noſtro varias admittit ſignificationes, uti videre eſt apud Calvinum in *Lexico Juris*, hîc nihil aliud denotat quam litem ſeu controverſiam *l. 1. ff. de tranſact. l. 7. ff. de reſtit. in integr. l. 8. §. 1. ff. de inoff. teſt. l. 22. §. penſ. ff. ratam rem.* Judicare eſt quaſi jus dicare teſte *Varrone*; Eſt vero inter jus dicare ſive judicare & jus dicere magna differentia. Jus enim dicere apud Romanos dicebatur Magiſtratus, cum in cauſis privatis & pecuniariis judici dato formulam juris & æquitatis præſcribebat, & quaſi jus conſtituebat; judicare verò dicebatur judex, quando factô ſecundum iſtam formulam cognitô jus huic vel illi aſſignabat vid. Duarenus *Diſp. l. 1. c. 53. pr.* Et ſi fortè ob perſonarum vel cauſarum qualitatem ipſe Magiſtratus cauſam controverſam examinabat & decidebat, tum extra ordinem procedere dicebatur. Hinc poſt ſublatum judices dandi morem judicia extraordinaria facta eſſe dicuntur *§. fin. J. de Interdictis.*

II.

Si igitur vim vocis inſpiciamus, *Res judicata* dicitur, quandò ſuper re controverſa ſententia â judice eſt pronunciata, *l. 14. C. d. appell.* Simul ac enim ſententia eſt prolata, cenſetur jus facto applicatum, judicisq; officium finitum *l. 55. ff. de Re jud.* & quando judex ſententiam dicit, ea mente pronunciat, ut ſecundum eam litigantes â tota lite diſcedere velit *l. 19. §. 1. ff. de receptis.* adeóque de Jure Civili res judicata dicitur, etiamſi remedium appellationis vel ſupplicationis adhuc ſit integrum, & res judicata ſuſpendi vel extingui poſſit *arg. l. 32. C. de tranſact. l. 1. §. ult. ff. ad SCtum Turpill. l. 6. §. 1. ff. de his qui not infam.* Quoniam verò tum demum perfectè controverſia finita, & judicis pronunicatô ſublata eſſe dicitur, quando decem dies (poſt quos appellare non licet *Nov. 23. c. 1.*) effluxerunt, ideo jure Canonico ſententia in rem judicatam tranſiiſſe tum demum dicitur, quando intra legale tempus nullum remedium ſuſpenſivum fuit adhibitum *c. 13. c. 15. X. de re jud.* Hinc Carpz. *de proceſſ. tit. 16 art. 4. §. 1. n. 7.* talem formulam ſententiam ferendi refert. Dieweil wider das geſprochene Urthel die Partheyen ſich keines remedii ſuſpenſivi gebrauchet, ſo hat es nunmehro ſeine verbindliche Krafft rechtens erreichet. Et talis ſententia dici ſolet germanicè, daß Sie Krafft rechtens erreichet oder in Krafft rechtens getreten ſey: & cauſa ipſa dicitur eine entſchiedene oder abgeurtheilte Sache.

III.

Res judicata aliis quoque nominibus in noſtro jure exprimi ſolet, dicitur enim (1.) judicatio *l. 3. C. de pedan. Jud.* (2.) terminatum tranſactumque negotium *l. 3. C. de fruct. & lit. expenſ.* (3.) abſolutum dimiſſumque judicium *d. l. 3.* (4.) judicatum *l. 47. pr. ff. de re jud.* Eſt verò Res judicata cauſa, quæ finem pronunciatione judicis vel condemnantis vel abſolventis perfectè accepit.

IV.

In allata deſcriptione (1.) dicitur cauſa, quæ finem accepit.

Namquam diu res controverſa & nondum deciſa eſt, res judicata dici non poteſt: nulla enim ſententia eſt, quæ non eâ mente eſt prolata, ut litigantes â controverſia diſcedant, *d. l. 19. §. 1. ff. de Receptis arbit.* Nihil verò refert, an controverſia ſuper articulo incidenti, an ſuper tota cauſa ſit finita. Neque tantùm eſt ſententia & res judicata, quando cauſa principalis, ſed etiam ſuo modo cum articulus incidens vel emergens pronunciatione judicis finitur, ſive cauſa in poſſeſſorio ſive in petitorio ſit agitata; ſive ſit judicium reale ſive perſonale vel mixtum vid. Dn. Hahnius *in obſ. ad VVeſenb n. 4. Il. Ummius ad proceſſ jud. diſp. 19. th. 4. n. 19.*

V.

(2.) dicitur *perfectè* ad diffetentiam ſententiæ, quæ nondum tranſiit in rem judicatam, ſed per ſupplicationem, reviſionem leuterationem aut appellationem poteſt ſuſpendi vel extingui. Quamvis enim, ut ſupra dictum, de jure Civili res judicata dicatur, ſimul ac ſententia eſt pronunciata; nos tamen rem judicatam in excellentiore ſignificatu jure Canonico & moribus hodiernis recepto deſcribere volumus. *Perfectè* autem *finita dicitur controverſia*, quando vel per lapſum temporis excluſa eſt appellandi aut ſupplicandi licentia, aut quando lis per tres conformes ſententias eſt deciſa *l. un. C. Ne liceat tertio provocare* Theſaurus *Decis. 122.* Scaccias *de appell. q. 17. lim. 1 n. 2.* Si tamen iſta lex unica rectè perpendatur, non tàm ſtatuitur quod tres conformes ſententiæ faciant rem judicatam, ſed quòd in eadem lite ſuper iiſdem capitulis tertia provocatione non liceat uti Mev. *p. 1. D. 63.* Unde nec in Camera Imperiali tres conformes ſententiæ rem judicatam facere putantur Mynſing *cent. 1. obſ. 15.* Volunt etiam nonnulli, quòd in materia liquidationis duæ conformes ſententiæ rem faciant judicatam *Marta Neap. Dig. n. viſſ. tit. res judicata c. 12.* an autem hæc ſententia indiſtinctè ſit admittenda, vehementer dubitatur.

VI.

(3.) Fit mentio *judicis*. Ut enim ſententia pro re judicata habeatur, neceſſe eſt, ut jus dicendæ ſententiæ ſit in proferente. Si

 quidem

quidem ſententia ab incompetente judice, aut â tali, qui jus dicendæ ſententiæ non habet lata eſt ipſo jure nulla. Gail. *1. Obſ. 42. n. 8. & lib. 1. Obſ. 123. n. 2. Vant. de nullitate ex def. jurisd.* Colleg. I *Arg tit. de Re jud. th 7.* Sæpius tamen â collegio ſapientum concepta â judice publicatur, & ſic perinde habetur ac ſi ab ipſo judice ſit concepta, ut ita pronunciata omnino in rem judicatam tranſire poſſit. Bachov. *ad Treut l. vol. 2. Diſp. 23 th. 2. lit. B.* Carpz. *p. 1. c. 26. d. 1.* Putant nonnulli diſtingvendum eſſe, an judicis nomine ſit concepta v. g. Erkennen wir N. N. auff eingeholten Rath der Rechtsgelehrten vor recht &c. an verò non ſit concepta nomine judicis adjectô, priori caſu robur iſti ſententiæ tribuunt, poſteriori verò non. Verùm utroque caſu, ſi modo ab ipſo judice ſit pronunciata, rem judicatam facere poſſe, facilè apparet, nihil enim quoad hoc refert, an ipſe judex propriâ virtute, an verò alterius conſilio ſententiam conceperit. *Bachov. d. l.* Unde & *Elector Auguſtus part. 1. Conſt. 26.* ita in genere concludit, wir ordnen/ daß die alſo publicirte Urthel kräfftig ſeyn/ auch in rem judicatam ergehen ſollen. Illa verò reſponſa Prudentum, quæ non ad conſultationem judicis emanârunt neque â judice tanquam ſententia ſunt publicata, rem judicatam facere non poſſunt. Et licèt â collegio ICtorum peregrinorum ad conſultationem judicis concepta ſententia, non tamen â judice ſit publicata, quod notoriè ſit contra conſvetudinem vel ſtatutum loci, nunquam in rem judicatam tranſire poteſt. Mev. *p. 2. D. 268.* Nam nec ipſi aſſeſſores vel conſiliarii judicis ſententiam pronunciare valent. *N. 60. c. 2. §. 1.* Quid verò juris ſit, ſi plures ſint judices, docuit Conſultiſſimus *Dn. Hahnius in obſ. ad VVeſ. de Re jud. n. 6.*

VII.

(4.) Additur *pronunciatio*, hæc enim adeò neceſſaria eſt, ut ſine ea ſententia ſit nulla. Hæc pronunciatio ſive publicatio, ut ritè fiat, requiritur (1.) ut partes ad certum diem audiendæ ſententiæ cauſa citentur *l. 47. ff. de Re jud.* Franciſc. Vivius *lib. 1. D. 154.* Gail. *lib. 1. Obſ. 109.* Cujus ratio videre eſt apud Mevium *p. 1. D. 6. n. 2.* non quidem ut Weſenbecius vult, tribus edictis, ſed

cum

cum litigantes ſatis auditi ſunt, unica citatio cum admonitione ſufficit. B. Hahn. *in Obſ. ad VVeſenb. de re jud. n.* 7. Et quidem, ſi litigantes generali citatione ad totam cauſam ab initio ſint vocati, hæc ipſa eſt ſufficiens, nec opus eſt peculiari citatione ad audiendam ſententiam. Bachov. *ad Trentl. vol.* 1 *Diſp.* 4. *th.* 6. (2.) ut litigantes vel ipſi, vel eorum mandatarii ſint præſentes *l.* 47. *ff. de re jud.* ſi tamen citatus contumax ſit in non veniendo pro præſente habetur. Gothofr. *ad d. l.* 47. (3.) recitanda ſive prælegenda eſt ſententia ex ſcripto *l.* 2. 3. *ubi Dd. C. de ſent. ex peric. recit.* Camill. Borell. *ſumm. dec. tit.* 30. *tom.* 2. *n.* 3. Maranta *p.* 6. *deciſ. jud. art.* 1. *de ſentent. n.* 12. Excipiuntur vero hic ſententiæ â Principe ab Epiſcopo in cauſis Clericorum â judicibus illuſtribus latæ, item ſententiæ in cauſis minoris momenti, & in cauſis ſcholarium pronunciatæ; hæ enim ſine ſcriptura publicari poſſunt. Coll. Jur. *Arg. tit. de Re jud. n.* 57. (4.) Requiritur, ut ipſe judex ſententiam pronunciet *l.* 2. *C. de ſentent. ex peric. recit.* Hodie tamen omnibus judicibus, id quod olim illuſtribus judicibus tantum conceſſum fuit, liberum eſt, ut vel ipſi vel per alios putâ Secretarios vel Actuarios ſententias recitent. Vult. *de jud. lib.* 3. *c.* 11. *n.* 100. 101. 102. (5.) In loco conſveto & tempore ſtatuto ſententia eſt pronuncianda, non enim clàm nec die feriato, nec alio die, quàm quæ ſtatuta, nec noctu eſt ferenda *Nov.* 82. *c.* 3. uti hoc cum ſuis exceptionibus & limitationibus Dd. *ad tit. de Re jud.* obſervare ſolent.

VIII.

Denique additur, quòd judex *abſolvat vel condemnet*, nam ut ſententia vires rei judicatæ naniſci poſſit, neceſſe eſt, ut judex litigantes â lite vel abſolvat vel condemnet. Hahn. *ad VVeſ. de re jud. n.* 7. *verbis abſolv. & condemnat.* Ut verò hæc abſolutio vel condemnatio rectè procedat opus eſt, ut perſonæ litigantes habeant jus ſtandi in judicio & propter legalem abſentiam â comparitione non impediantur, fruſtra enim condemnatur, qui ne quidem jus ſtandi habet in judicio, quod adeò verum eſt, ut ſi pupilli tutor, qui hactenus cauſam pupilli egit, poſt concluſionem

in

in cauſa deceſſerit, ſententia publicari non poſſit, antequam alius ſubſtitutus ſit tutor. Si tamen ſententia pupillo utilis publicata ſit, propter abſentiam tutoris non vitiatur. Carpz. *part. 1. Dec. 44.* Deinde requiritur, ut condemnatio vel abſolutio fiat circa id, quod in judicium deductum fuit *l. 18. ff. comm. divid. l. fin. C. de fidei-com. libert.* quid verò in judicium ſit deductum, potiſſimùm æſtimatur ex libello & natura actionis reique petitæ conditione, licèt enim quid non expreſsè ſit petitum; ſi tamen ex actionis aut rei petitæ natura appareat, quod hoc vel illud præſtandum ſit, tacitè petitum cenſetur, & â judice in condemnatione vel abſolutione attendi debet. Hartm. Piſtor. *obſ. 102. n. 8.* Zanger *de except. part. 3. c. 17. n. 32.* & hoc ipſum confirmat Carpzov. *Ipr. for. p. 1. c. 26. d. 8. lib. 1. Reſp. Elect. tit. 7. Reſp. 70. & tit. 8. Reſp. 70. n. 8. 9. & lib. 3. tit. 10. Reſp. 97. n. 23. & 26.* Ubi talem ſubjungit deciſionem Ob nun wohl ſonſten alle wege die ſententia dem Klag libell gemeß ſeyn muß / dergeſtalt das der Richter ein anders oder aus einer andern Urſache / als im libel ligeſetzet und gebeten zu verabſcheiden und beklagten zu vertheilen nicht befuget; Dieweil Ihr aber dennoch auſſer zweiffel nach geſtalt dieſer Sache auch auff die eingehobene Früchte in der angeſtalten Klage Euer Abſehen gehabt / auch ſonſten in petitione hereditatis wegen der Früchte / ob gleich ſolche aus trücklich nicht gebeten worden / erkant werden mag / ſo iſt auch vorgedachter Abſchied zu rechte beſtändig. Quin etiam judex temerarium litigantem in expenſas condemnare poſſit, licèt hoc expreſsè petitum non ſit, dubium non eſt. *N. 82. c. 10. l. 16 §. 6. C. de jud.* Gail. *1. Obſ. 151. n. 21.* Mynſ. *cent. 2. O. 22. & Cent. 4. obſ. 55.* Interdum etiam condemnatio fieri poteſt, ut loco rei petitæ adjudicetur æſtimatio. Carpz. *lib. 3. Reſp. tit. 10. reſp. 99.* Porro certum quid exprimendum eſt, de quo fiat abſolutio vel condemnatio, ſi tamen ex relatione ad acta vel ad certum inſtrumentum certitudo hæc appareat, aut ſi natura actionis generalem vel alternativam ſententiam requirat, ſententia referens vel generalis vel alternativa non vitiatur. Et hæc abſo-

lutio

lutio vel condemnatio in ſententia definitiva debet eſſe pura non conditionata *l. 1. ff. quando appell.* Si tamen conditio ſine nova cognitione judicis poſſit purificari, etiam ſententia definitiva ſub tali conditione concipi poteſt. Sic v. g. valida eſt ſententia ſub conditione, ſi actor juraverit. Manz. *deciſ. Palat. quæſt. 58 arg l. 12. C. de reb cred.* Carpz. *Jpr. F. part. 1. conſt. 26. def. 9* 10. & 11. Zœſius *ad Dig. tit. de re jud. n. 101.* Denique hoc obſervandum eſt, ut Judex ſecundū jura & leges ita faciat condemnationem & abſolutionem, quemadmodum ſe ipſum in ſua cauſa judicari velit, ut verò cauſam abſolutionis vel condemnationis addat, non tantum non eſt neceſſarium, ſed ſæpè periculoſum. Don Gars. Maſtril. *Decis. 26. n. 155.* vid. tamen Dn. Hahn. *in obſ. ad Weſ: de re jud n. 7.* Zanger. *de ſentent. & re jud. c. 16. n. 41. & ſeqq.* Felin. *ad capit. ſicut nobis X. de ſent. & re jud.* Si tamen judex cauſam expreſſerit, eaque falſa ſit, duplicem diſtinctionem adhibet Carpz. *lib. 3. Reſp. Elect. tit. 10. reſp. 98. n. 15. & ſeq. PRIMO* utrum in ſententia unica ſolùm cauſa, vel plures pro rationibus decidendi fuerint expreſſæ. Priori caſu, ſi cauſa illa unica, ſuper qua ſententia eſt fundata, deprehendatur falſa, non poterit ſubſiſtere judicis pronunciatum *arg. cap. ex parte. X. de conceſſ. prabend. cap. cum ex literis verſ. nos X. de in integr reſtitut.* Caſu verò poſteriori, ſi unica ex pluribus cauſis ſit vera, firma eſt ſententia inſpectâ potius causâ verâ quàm falsâ. Gloſſ. *in l. ſi quis ad exhibendum 18. ff. de except. rei jud. Deinde* an cauſa ſententiæ inſerta ſit falſa tantummodo in facto, an verò in jure, an in facto & jure ſimul. Priori caſu valet ſententia, ſed ope exceptionis reſcinditur: poſteriori caſu, quando ſententia eſt directò contra jus ſcriptum, ubi ex errore pro jure habetur, quod non eſt, ſententia eſt nulla *l. 2. C quando prov. non eſt nec.*

IX.

His ita in genere notatis & pro inſtituti ratione rudi penicillo adumbratis in ſpecie de nobilioribus rei judicatæ effectis erit agendum. Dum verò ipſe Princeps eſt fons jurisdictionis, & eminente potestatem jus dicendi, legesque authenticè interpretandi habet *l ult C. de LL.* ita ut quod Principi circa actiones mora-

 les

[illegible] placuit, ut pro jure ſervetur, legis habeat vigorem *l. 1. ff. de conſt. Princ.* Hinc res judicata, quæ à Principe profecta eſt, primariæ autoritatis eſt, ac nobiliſſimum maximèque communem producit effectum. *PRIMUS* igitur effectus rei judicatæ, non quidem omnis, ſed illius tantum, quæ ex ſententia Principis orta eſt, quòd faciat jus commune, & ſit inſtar legis *§. 6 J. de J. N. G. & C. l. 1. §. 1 ff. de Conſt Princ. l fin C. de LL. ibi cauſam cognitionaliter examinaverit.* Franc. de Ripa *lib. 2 interpret. C. ſ quando n.* [illegible] *de Reſcriptis* Alex. de Imola *in l. ſæpe num. 73 de re jud.* Ut tamen illa res judicata Principis jus faciat, requiritur, ut cauſam plenè cognoverit *§. 6. J de J. N. G. & C. ibi cognoſcens decrevit.* Etenim ſententia Principis aut Papæ absque præcedente ſufficienti cauſæ cognitione lata eſt nulla, nec unquam in rem judicatam tranſit, aut rei judicatæ effectum ſortiri poteſt. *Conſ. Arg* [illegible] *n. 16. v. 1.* Decius *conſ. 544. n. 13. & conſ. 606. n. 9.* Et teſte Bartolo, quem refert Cephal. *Conſ. 610. n. 13.* ſententiam proferens absque cognitione potius fulminare quàm jus dicere putatur. Deinde requirit Bachov. *in Com. ad Dig. de J. & J p. 40.* Ut ipſe Princeps, cognoſcens pronunciaverit. Sæpius enim Imperatores tàm Romæ quàm Conſtantinopoli ſoliti ſunt non ſolùm in curia Senatorum cognitionibus intereſſe, verum etiam in foro Prætorum judiciis intervenire, ac in eodem tribunali ſedere & jus reddere. Cauſabon *ad Sueton. in vita Aug. c. 33. verb. ipſe jus dicit aſſidue.* Et ne Principes Romani quid ſtatuerent, quod ſapientum judicio non poſſet probari (hoc enim minus convenire Principi monet Baldus *in conſ 91 col. 2 lib. 4.* Conſ. *Arg 65. n 54.*) ſolebant in conſilium vocare Proceres Palatii & Senatores *l. 2. & 8. C. de LL. l. 6. C de Uſur. pr. empt. l 6. C. qui bon. ced. poſſ. l fin. ff. de hered. inſtit. l. 3. C Th de off jud. milit.* Denique requirunt, ut ſententia fuerit definitiva non interlocutoria. Verum & interlocutoriam certo caſu legis [illegible] [illegible] *ad* [illegible] *de Conſt. Princ.* [illegible] [illegible] Romanus [illegible] [illegible] *l. 1. §. 1. ff. de Conſt. Princ.* [illegible]ſchmid. *de Princip. jur. tr. 4.* [illegible] [illegible] *de Conſt. Princ. n. 32.* Quæ-

X.

Quoniam verò hodie noſtra Reſpubl. Rom. Germanica planè alia eſt à priſtina Reipubl. Romanæ forma, nec poteſtas Legiſlatoria penes ſolum Imperatorem Romanum reſidet, nec Reſcripta nec ſententiæ Imperatoris jus quoddam univerſale in Imperio conſtituere valent. Non enim, uti nonnulli volunt Ordinum & Statuum Imperii conſenſus ut conſilium aliquod ad legem ferendam adhibetur, ſed eſt hic conſenſus Ordinum de neceſſitate. Hinc paſſim legimus, quod ita inter Cæſarem & Ordines ultro citróque conventum ſit, velut in Decreto Maximiliani de Anno 1497. Wir als Römiſcher König mit ſambt Unſern und des Römiſchen Reichs Churfürſten/ Fürſten Ständen und gemeiner Verſamlung auff dem Reichs-tag allhie zu Freiburg geſetzt und geordnet / Sic in ordinatione Regimenti de Anno 1500. expreſſa hæc clauſula legitur Mit einmuthigen zeitigen Rath und Willen auch zugeben und annehmen &c. vid. Carpz. de *L. Reg. c. 3. ſect.* 1. Paurmeiſter *l. 2 de jurisd. c.* 2. *n. 84.* & latius hæc deducuntur in inſigni diſputatione olim ſub præſidio Dn. Bœcleri habita de legiſlatore Germanico. Hinc etiam in Capitulatione Leopoldi Imp. *art.* 38 hæc leguntur verba. Wir wollen und ſollen auch &c. andern Geſetzen und Ordnungen/ ſo jetzo gemachet/ oder künfftig durch Uns / mit der Churfürſten Fürſten auch andern Ständen des Reichs/ Rath und zuthun möchten auffgerichtet werden/ zuwieder kein Reſcript, Mandat, oder Commiſſion außgehen laßen/ oder zugeſchehen verſtatten in einige Weiſe oder wege &c.

XI.

Quid verò de rebus judicatis ſummorum Imperii noſtri judiciorum ſit ſtatuendum, non una omnium eſt ſententia. Autor Conſilii *86. n. 30 vol. 2. Conſ. Arg.* putat, quod Deciſiones & ſententiæ Camerales pro jure communi & conſtitutionibus Imperialibus cenſeri atque haberi debeant arg. *l. 1. ff. de Conſt Princ.* quoniam judicium Cameræ tàm à Cæſare quàm Imperii Statibus conſtitutum, & huc uſque continuatum exiſtit. Gail. 1. *Obſ 41 n 4.* & Vultejus Conſ. 21 *n. 263. & ſeq. vol. 3. Conſ. Marpurg* ita ſcri-

bit *Sententiæ Cameralium etiam communiſſimæ opinioni contrariæ præferuntur, & ſecundum eas ſeſe inferiora judicia conformare neceſſe habent, niſi in illis quid ſit peculiariter receptum, quoniam à Camera Imperiali Imperatorem & Status Imperii Romani repræſentantem deciſa vim legis habent.* Idem ſtatuere videtur Joh. Borcholten *p.* 1. *conſ.* 12. *p.* 163. *col.* 1. Chriſtin *v.* 1. *Dec.* 1. & *v.* 2. *Dec.* 63. Rectius verò ſentire videtur Lauterbach *concl. for. Excer.* 3. *th* 6. quod res in Camera imperiali judicatæ non quidem habeant vim legis uni erſalis, judiciis tamen inferioribus inſigne præbeant exem;lum. Non enim Aſſeſſores hujus judicii conſtituti ſunt, ut leges condant ſed ut ſecundum leges & mores judicent, ferre autem non poteſt legem, niſi cui id conceſſum eſt *l. fin. C. de LL.* Scacc. *de ſent. & re jud gl.* 14. *q.* 24. n. 8. & 9. Cothman *vol.* 1. *Reſp.* 13. *n.* 127. Everhard à Middelburg *Topica leg. loco* 95. *n.* 10. & ſecundum allegata Honded. *vol.* 1. *conſ.* 22. n 30.

XII.

In ſingulis porro territoriis noſtri Imperii quaſi particulares quædam reſpublicæ cernuntur, ita ut Electores & Principes ſuis territoriis inſtar Regum præſint, & Jure ſuperioritatis territorialis regalia ac legislatoriam poteſtatem exerceant, *Nicol. Myler ab* Ehrenbach *de Principibus & ſtatibus c.* 39 Non una tamen eſt ratio ferendarum Legum provincialium, ſiquidem in quibuſdam locis Ordinum Provincialium conſenſus eſt neceſſarius Limnæus *l.* 4. *Jur. publ. c.* 8. *n.* 255. in quibuſdam verò locis adhibetur quidem ordinum, utpote in rebus patriis optimè peritorum conſilium, non tamen ut conſenſus eorum ſit neceſſarius. Ubi igitur Princeps ſolus leges condere poteſt, etiam ſolus abſq; Ordinum conſenſu Reſcripta publicare, ſuiſque ſententiis vires rei judicatæ adeptis legis robur communicare poteſt, ut Reſcripta, & ea, quæ Princeps cognoſcens decrevit, vim legis localis habeant, & ſubditos, alióſque in territorio exiſtentes certô modô adſtringant. *arg.* §. 6. *J. de J. N. G. & C. l.* 1. §. 1. *ff. de conſt. Princ. l. ult. C. de LL. Myler d. l. c.* 40. Si tamen decretum vel ſententia Principis per appel-

appellationem aut provocationem ab effectu ſuſpendatur, iſtum effectum habere non poterit.

XIII.

SECUNDUS Effectus rei judicatæ eſt, quod finiat officium judicis. Poſt rem enim judicatam judex ſive benè ſive malè pronunciaverit, officiô functus eſt, & judex eſſe deſinit, in illa ſc. controverſia, in qua pronunciavit *l. 55. ff. de re jud.* Sed hic effectus potiſſimùm competit ſententiæ definitivæ. Si enim ſententia definitiva pronunciata ſit, poſt rem judicatam adeò finitum cenſetur officium, ut ne quidem ipſo die rei Judicatæ judex ſententiam corrigere, aut mutare poſſit *l. 14. l. 42. l. 62. ff. de re jud. l. 9. C. de ſent. & interlocut l. 1. ſent. reſc. non poſſe.* Richter *vol. 1. Conſ. 59. n. 13.* neque ſuper expenſis nec uſuris poſtmodum pronunciare valeat. Interlocutoria verò ſententia purè talis non ita finit judicis officium, hanc enim judex ad definitivam uſque ſententiam poteſt retractare, augere, corrigere vel minuere *l. 14. ff. de re jud.* Cravetta *Conſ. 134. n. 49. in fine.* Rutger Ruland de commiſſariis *p 3 lib. 9. c. 14. n. 18. & 19.* Ubi præjudiciis confirmat, quod etiamſi ante lapſum decendii petita non ſit revocatio interlocutoriæ, tamen â judice ſit conceſſa. In cauſa Graff Philipſen von Naſſau contra den Graffen von Salm in cauſa Pfaltz-Graff Georg Hanß contra Wilhelm Müntch von Wilßberg Et ità hoc etiam in Regio Tribunali Wismarienſi obſervatum refert B. Dn. Mevius *p. 2. Dec. 274.* In hac tamen revocatione judex circumſpectus eſſe debet, ne temerè revocet, & poſt executionem alteri jus auferat, vel nimium variet. Unde Ummius *de Proceſſ. Diſp. 19. th. 5.* varia circa hanc revocationem monet, & ferè undecim caſus proponit, ubi interlocutoriæ revocatio fieri non poſſit, quæ cum longa forent hic recenſere, iſthuc benevolum lectorem remitto. Dum etiam hodie tranſmiſſiones actorum ad JCtorum collegia paſſim obtinent, judex poſt decretam tranſmiſſionem illud decretum temerè revocare & ipſe in cauſa pronunciare non poteſt. *Mev. p. 3. Dec. 68.* Si tamen juſta cauſa hoc ſvadeat, revocatio illius decreti fieri poteſt.

Licet verò judicis officium per rem judicatam finitum dicatur, ſi tamen I. inter partes ita conventum fuerit, ut res judicata de novo excutiatur, judicis officium quaſi reviviſcit, ut Judex de novo cognoſcere & pronunciare poſſit Cavalcanus *p. 1. Dec. 10. n. 16.* II. Non prohibetur judex, ſi fortè in ſententia uſurarum & fructuum nullam fecerit mentionem, eodem die ſententiam ſupplere. Dum enim hæc ſunt acceſſoria cauſæ principalis, in continenti ſententiæ adjungi poſſunt, ut perinde ſit, ac ſi in ipſa ſententia fuerint expreſſa *l. 42. ff. de re jud. l. 3. C. de fruct. & lit. exp.* Si tamen uſuræ ex contractu debeantur, nec dum in judicium petitæ ſortis deductæ ſint, licet judex in ſententia condemnatoria de ſolvendis uſuris nullam fecerit mentionem; tamen coram eodem Judice novâ actione peti poſſunt. Mev. *p. 3. Dec. 420.*

XV.

De expenſis in ſententia omiſſis idem ferendum judicium, quod ſententiam ipſo die pronunciationis ſupplere, & condemnationem in expenſas adjungere, poſt intervallum vero & ſequenti die non poſſit *d. l. 42. & ibid. Dd. de re jud.* Nefas enim putatur poſt abſolutum dimiſſumq; judicium ex primæ litis materia alteram litem exſurgere *l. 3. in f. C. de fructib.* & ſi cauſæ ſemel fuerint deciſæ judiciali ſententia, quam nulla provocatio ſuſpendit, ne Principis quidem Reſcriptum in contrarium eſt admittendum. *l. 3. C. ſent. reſc. non poſſe.* Klock *conſ. 96. n. 15. & ſeqq. v. 2.* Diſtinguendum tamen eſt, an expenſæ ex officio judicis, an verò ex contractu vero vel quaſi debeantur, aut jure actionis peti poſſint? De iſtis, quæ officio judicis decerni ſolent id quod dictum eſt, intelligi debet. Mev. *p. 2. Dec. 293.* aut ſi in libello petitæ, in ſententia verò planè omiſſæ ſint expenſæ, ut ne quidem in genere victori ſint reſervatæ, judex â reſtitutione expenſarum condemnatum in cauſa principali tacitè abſolviſſe putatur. Klock. *v. 2. conſ. 96. n. 15. & 18.* Menoch. *lib. 2. præſ. 89.* Quod ſi verò ex peculiari obligatione debentur, & diſtincta actione peti poſſunt, non cenſentur damnum victoriæ amiſſæ, nec pro acceſſorio cauſæ

prin-

principalis habentur, ſed nova & ſeparata actione peti poſſunt. Klock. *d. conſ. 96. n. 36.* Sententia enim ſeparatam & diſtinctam actionem tollere non valet. Jure verò actionis peti poſſunt, ſi vel peculiariter inter contrahentes actum ſit, ut ſi obligationi non ſatisfaciens judicis autoritate compellendus ſit, expenſas refundere velit. Borgnin. Cavalc. *p. 1. Dec. 15. n. 29.* Berlich. *p. 1. Dec. 127. n. 4.* Vel ſi quis in proceſſum concurſus creditorum aliquid impenderit quaſi negotiorum geſtor hoc repetere poterit Dn. Brunnem. *ad L. 42. ff. de re jud.* vel ſi victus contumax fuerit, tunc enim expenſas actione in factum peti poſſe tradit Faber *lib. 7. Cod. tit. 17. def 3. n. 5.* Klock. *vol. 2 conſ 96 n. 35.* Addunt ſi ex lege ſtatuto vel canone expenſarum reſtitutio in ſpecie ſit injuncta, tunc enim per condictionem expenſas poſt rem judicatam peti poſſe v. g. ſi quis temerè appellaverit *c. reprehenſibilis X. de appell.* Faber *d. l.* vel ſi quis aliquem criminis temere accuſaverit, reus poſt ſententiam abſolutoriam expenſas petere poteſt. Conſt. Carol. *art. 12.* putat etiam Berlich. *p. 1. Dec. 127.* quòd poſt determinationem cauſæ principalis expenſæ omiſſæ per implorationem officii judicis peti poſſint; Verum ſi inſpiciamus *l. 42. ff. de re jud.* hæc Berlichii ſententia non eſt admittenda. Dn. Brunnem. *ad d. l. 42. in fin.*

XVI.

Quoniam tamen declaratio ſententiæ nihil novi ſtatuit, ſed ſolùm id, quod antea dictum vel ſcriptum eſt, apertius & ſignificantius explicat, judex ſententiam, quæ vires rei judicatæ adepta eſt, declarare & interpretari poteſt. Gail. *lib. 1. Obſ. 116. n. 3.* modò ſub prætextu declarationis priorem ſententiam non immutet, corrigat, vel novi quid ipſi addat. Erneſt. Cothman *vol. 1. reſp. 38. n. 478. & ſeqq* Staccias *de ſent. & re jud. gloſ. 4. quæſt. 17. n. 30. & ſeqq.* Vult tamen Baldus, quòd judex non niſi ſemel tantùm ſuam ſententiam declarare & interpretari poſſit. Don Garſias Maſtrillus. *Dec. 25. n. 2 p. 1.*

XVII.

TERTIUS Effectus rei judicatæ eſt, quòd finiat cauſam inter

ter litigantes agitatam, nec poſſit retractari *l.* 1. 2. & 4. *C. de re jud.* Dum enim publicè intereſt, ut litium aliquis ſit finis, & concordia inter cives reſtauretur, lites ſemel re judicatâ ſopitas reſuſcitare non licet. Hahnius in *Obſ. ad weſenb. de Re jud. n.* 4. *in fin.* Goeden *Conſ.* 57. Cavalcan. *p.* 2. *D.* 10. Et is, qui contra ſe habet autoritatem rei judicatæ, perpetuo ſilere tenetur, & impudens vocatur, ac infamia dignus cenſetur, qui auſus fuerit adhuc aliquod auxilium per ſupplicationem petere. *l. fin. C ut lite pend. ibique Jaſon.* Maſcardus *de probat. concl.* 1363. *n.* 30. Hinc Cicero in Orat. pro A. Cluentio extremæ impudentiæ eſſe ſtatuit, judicata labefactare, Richt. *p.* 1. *Conſ.* 33. *n.* 35. Infamiæ tamen pœna in *d. l. fin.* contra eos, qui adverſus rem judicatam ſupplicant, ſtatuta hodie non eſt in uſu. Brunnem. *ad d. l. fin.*

XVIII.

Sunt tamen caſus, ubi res judicata vel per reſtitutionem in integrum vel alio modo poteſt retractari. Et quidem ſi judex metu compulſus ſententiam pronunciaverit. Ubi tamen diſtingvendum eſt, an judex in genere ſit compulſus ad judicandum, & ita arbitrio adhuc relictum ſit, qualem ſententiam ferre velit: an verò in ſpecie ad hanc vel illam ſententiam ferendam ſit adactus? Priori caſu non facilè retractatur, poſteriori verò caſu ipsô jure quidem valet, niſi ſit contra leges & jura, (tunc enim plane nulla eſt) per reſtitutionem tamen in integrum eſt retractanda, & læſo ex hac ſententia datur vel actio vel exceptio vel replicatio metus. Dum enim actio quod metus cauſa contra quemcunque poſſeſſorem datur, poterit læſus per talem ſententiam vel agere contra poſſeſſorem rei judicatæ, vel ſi conveniatur per actionem rei judicatæ, competit exceptio metus, aut ſi agat priſtinâ actione, exceptionem rei judicatæ replicatione metus elidere poteſt. Si tamen per talem ſententiam condemnatus non ſit læſus, putà quòd condemnatus per ſententiam metu extortam ad ſolvendum quod revera debet, res judicata non eſt retractanda *l. fin.* §. *fin ff. quod met. cauſa* Vincent. Caroccius *de Remediis contra ſent. præjud. except* 45. *& except.* 131. Ubi plura non inutilia circa ſententiam metu extortam quan-

quando ſit nulla, quando ipſo jure valeat, ſit verò reſcindenda, & quando non ſit reſcindenda, congeſſit.

XIX.

Deinde etiam minores & alii, qui minorum jure gaudent; contra rem judicatam in integrum reſtitui poſſunt. *t. t. C. Si adverſ. rem jud.* Nec intereſt, an contra ipſum minorem, an contra ejus curatorem ſententia minori damnum allatura ſit concepta. *l. ult. C ſi adv rem. Jud.* Si tamen contra ſententiam ab ipſo Principe aut ſuprema ejus Curia latam minor reſtitutionem petat, vix conceditur reſtitutio, niſi novæ adducantur allegationes *l. 18. §. 1. ff. de minor.* Perez. *ad tit. C. Si adv rem jud.* Minorum jure ad impetrandam reſtitutionem contra rem judicatam etiam gaudent Eccleſiæ & pia loca *c. 1. 2. 3. 7. X. de reſtit. in integr.* Reſpublicæ ſimilesque univerſitates, quoniam reguntur per alios, pluresque viduas pupillos & miſerabiles perſonas continent. Dn. Struvius *in Syntagm. jur. Ex. 8. th 61.* Mauritius de reſtit in integr. *c. 417.* Et ita ICti Wittebergenſes in cauſa paganorum quorundam reſponderunt. Daß die eingewandte Leuterung deſert und erloſchen/ jedoch Beklagten die gebetene reſtitutionem in integrum gebührlicher und förmlicher Weiſe zu ſuchen unbenommen Berlich. *p. 2. Dec. 216.* etiam prodigis & furioſis certô modô per reſtitutionem in integrum contra rem judicatam poſſe ſuccurri, tradit Vinc. Carocc. *de remed. contra ſent. præjud. Ex. 49. n. 13. & ſeqq.*

XX.

Paſſim etiam receptum eſt, ut quivis virtute clauſulæ generalis contra quamvis ſententiam, quâ quis ſe læſum dicit, reſtitutionem petat Hahn. *in Obſ. ad VVeſ tit. Ex. quib. cauſis major n. 10.* Struv. *Ex 8. th. 80* *Textor. tract. de remed adverſus ſent. tit. 6. c 4 n. 18* Et in genere decidit Gvido Papæ *Dec 368.* Sententiam, quæ in rem judicatam tranſiit, æquitate ſvadente poſſe retractari. Verùm quin hujus remedii reſtitutionis promiſcuè contra quamcunque rem judicatam uſurpati magnus fuerit abuſus, nemo negotiorum forenſium peritus temerè negabit. Itaque huic remedio

 reſti-

reſtitutionis certus modus eſt præſcriptus, primò ut intra legitimum tempus adhibeatur, quatenus enim reſtitutio tanquam remedium impugnationum ſententiæ adhibetur, eſt inſtar appellationis. Scaccias *de Appell. quæſt. 19. remed. 19.* & propterea petenda eſt antequam ſententia tranſierit in rem judicatam. Dn. Mevius *p. 2. D. 151* Deinde ut ex novis & relevantibus cauſis petatur, quod ſcilicet læſus propter abſentiam non potuerit omnia momenta ad cauſæ victoriam obſervare, vel ex invincibili quadam ignorantia quædam argumenta pro ſe intermiſerit, aut impeditus ſit neceſſariò quodam impedimentô, quo minus omnia deduxerit, vel quod adverſarius dolosè judicem circumvenerit Vultei. *conſ. Marp. conſ 34 n. 3 & ſeqq vol. 4 ord. Cam. p. 3. tit. 52.* & communi decreto, quod *d 7. Julii Anno 1669* ex auguſto Cameræ Imperialis judicio prodiit. Et ita in ſupremi Tribunalis Regii Wiſmar. Ordin. *p. 3. tit. 6. ſ. 2.* conſtitutum. Wann gegen ein End oder auch bey Urtheil/ ſo vim definitivæ hette die reſtitution in integrum gebeten / gebühret dem implorantẽn in ſechs Wochen ordentlich/ worin Er durch die abgeſprochene Urthel lædiret/ dann aus was für Recht und billigmäßigen Urſachen Er die reſtitution ſuche/ imgleichen womit Er dieſelbe zubeſcheinigen habe zu articuliren &c.

XXI.

Porro etiam propter inſtrumenta noviter reperta certis caſibus res judicata retractari poteſt, potiſſimum ſi per rem judicatam reus ſit læſus, actor enim ſibi imputare debet, quod ad fundandam ſuam intentionem non melius inſtructus acceſſerit & inſtrumenta in promptu habuerit, dum is deliberato animo ad judicium accedit, reus autem incautus ſæpè offenditur. Trentacinq. *lib. 2. reſolut. 1. de confeſſis n. 26.* Inſtrumenta hîc dicuntur omnia illa, quæ cauſam inſtruunt, teſtes, inſtrumenta in ſpecie ſic dicta & confeſſiones adverſarii *l. 1. ff. de fide inſtrum.* Noviter reperta dicuntur, quæ quis ante ſententiam vel rem judicatam ignoravit, vel quæ ſcivit quidem, propter inevitabile tamen impedimentum, habere non potuit Vincent. Carocc. *de*

remed.

remed. contra ſent. Except. 49. n. 1. Si igitur teſtes noviter reperti, haberi autem non potuerint, & hi aliquid ſciant, quod maximè & principaliter conferat ad retractationem rei judicatæ, certis caſibus poteſt retractari ſententia Caſtrens. *l. nam & poſtea ſ. ſi minor de jurejur.* Mynſ. *Cent. 4. Obſ. 60. n. 10.* Berlich. *p. 1. Dec. 141.* Aut ſi victor poſt rem judicatam confeſſus ſit, quod ſententia ſit in juſta & iniqua, tunc etiam per viam denunciationis Evangelicæ contra victorem procedi poſſe tradit Caroccius *de Remed. contra ſent. Except. 49. n. 41. & 44. & except. 74.*

XXII.

Caſus ubi propter noviter reperta inſtrumenta res judicata retractatur, ſunt (1.) Si litigans inſtrumenta ſua producere impeditus ante ſententiam proteſtatus ſit de impedimento. Licet enim tunc ſuccubuerit, tamen poſt producens ſua inſtrumenta eſt audiendus Iaſon *ad L. Imperatares de Re jud. n 7.* Mynſing. *cent 4. Obſ. 60. n. 4.* (2.) Si heres defuncti poſt ſolutionem â defuncto factã demuò conventus & condemnatus ſit ad ſolvendum, poſt autem apocham defuncto datam noviter invenerit, vel teſtes de novo repererit Berlich *p. 1. Dec 40. & 42.* (3.) Si cauſa ſpectet ad Eccleſiam, Rempubl. municipium, vel perſonam ſub alterius tutela vel cura conſtitutam, quemadmodum hoc ſupra jam eſt oſtenſum *l. 35. ff. de re jud.* Mynſing. *cent. 4. Obſ 60. n. 7.* Hahn. *in Obſ. ad VVeſ. de re jud. n 8.* (4.) Si inſtrumenta dolo adverſarii fuerint intercepta *l. 19. C. de tranſact.* (5.) Si ex inſtrumento appareat, quod jam antea alia ſententia, quæ in rem judicatam tranſivit, huic poſteriori ſententiæ contraria fuerit lata *l. 1. C. quando provoc. non eſt neceſſe* Pruckman. *vol. 2. conſ. 13. n. 20.* Denique ſi ſententia lata ſit interveniente juramentô ſuppletoriô, aut ex alia probatione Privilegiata Dn. Hahn *in Obſ ad VVeſ. de re jud. n. 8.* Jaſon *ad l. 35. ff. de re jud.* Quod etiam illæ ſententiæ, quæ non tranſeunt in rem judicatam juſta de cauſa retractari poſſint, dubium non eſt. Quæ verò ſint illæ, has recenſet Brunnem. *de proceſſ. c. 27. n. 63. & ſeqq.*

XXIII.

QUARTUS Rei judicatæ effectus eſt, quod faciat jus inter litigantes, & pro veritate habeatur *l. 25. ff. de ſtatu hom. l. 201. ff. de R. J.* & facit de nigro album, & de albo nigrum, facitque filium, qui filius non eſt, non quidem propriè & eſſentialiter, ſed quoad effectum juris. *Conſ. Argent. 83. n. 2. v. 1.* & *conſ. 57. n. 31. vol. 2.* Parlador *lib 2. rer. quotid cap. fin. p. 1. §. 1.* Ex non debitore facit debitorem. Richt. *vol. 1. Conſ. 45. n. 35.* Ex injuſto facit juſtum, & ex falſo verum. Cothm. *v. 3. R. 23. & R. 40. n. 78. vol. 2. R. 89. n. 53.* & imponit ſententia parendi neceſſitatem, ſive juſtè ſive injuſtè ſit pronunciata, modò ritè & non contra leges & jura Carpz. *de proceſſ. tit. 16. art. 4. n. 4.* Magna enim differentia eſt inter ſententiam quæ contra leges & mores, ac illam, quæ contra jus partis eſt pronunciata *l. 1 §. 2 ff. quæ ſent. ſine appell.* Ubi ICtus Macer ita ſcribit, *Cum contra ſacras conſtitutiones vel conſuetudines arg. L. 32. ff. de LL. pr. J. de Off. jud. judicatur, appellationis neceſſitas remittitur.* Nulla enim tunc eſt ſententia, ut non opus ſit appellatione, ſed per querelam nullitatis ejus ſententiæ caſſatio peti poſſit. Rutger Ruland de Commiſſariis *p 3. lib. 9. cap 17. n. 4. & 5.* Mev. *p 5. D. 322* & licet partium conſenſus acceſſerit, tamen non convaleſcit Pruckman *v. 1. conſ. 8. n. 304.* Alexander *lib. 1. conſ. 123. n. 7. in med.* Pergit ICtus in *d. l. 1. contra conſtitutiones judicatur, cum de jure conſtitutionis, non de jure litigatoris pronunciatur. Nam ſi judex volenti ſe ex cura muneris vel tutelæ beneficio liberorum vel ætatis aut privilegii excuſare, dixerit, neque filios neque ætatem aut ullum privilegium ad muneris vel tutelæ excuſationem prodeſſe, de jure conſtituto pronunciaſſe intelligitur. Quod ſi de jure ſuo probantem admiſerit, ſed idcirco contra eum ſententiam dixerit, quod negaverit eum de ætate ſua, aut de numero liberorum probaſſe de jure litigatoris pronunciaſſe intelligitur.* De tali igitur ſententia, quæ contra jus partis lata in rem judicatam tranſiit, intelligendum venit, quod dictum eſt, ita tamen, ut ſi ad factum ſimplex condemnatus non præciſè factum præſtare debeat, ſed præſtando intereſſe ſe liberare poſſit, Carpz. *de proceſſ. tit. 16. art. 4. n. 12.* Brunnem. *de proc. c. 27. n. 62.*

XXIV. Pro-

XXIV.

Propterea autem talis res judicata pro veritate habetur, ut ex injuſto faciat juſtum inter litigatores, quoniam litigantes judicio quaſi contraxiſſe putantur, quod rem judicatam pro veritate habere velint *l. 3. ſ. 11. ff. de peculio* & dum victus contra ſententiam nullô remediô ſuſpenſivô vel impugnativô eſt uſus, videtur paſſus eam in rem judicatam tranſire *l. fin. C. de ſent. quæ ſine certa quantitate l. 3. in fin. C. quomodo & quando judex ſent. prof. l. 7. C. de Appell.* Erneſt. Cothman *v. 2. R. 57. n. 291.* Deinde propter prudentiam & probitatem judicis pro ſententia præſumitur, quod rectè & juſtè ſit pronunciata. Maſcard. *de probat. concl. 1296.* Alexander *conſ. 25. vol. 6.* Cothman *v. 4. R. 5. n.* 80. Et publicè intereſt, de Magiſtratu honeſtam ſemper conſervare opinionem, quod rectè & ordine judicet, publicáque ſalus hoc exigit, ut tandem litigantes acquieſcere & judicis pronunciatum inſtar legis ſervare debeant. Et hinc Cicero in Orat. de lege Agraria dicit: *Rerum judicatarum infirmationes civitatum afflictarum perditis jam rebus extremos exitiorum ſolere eſſe exitus.*

VXX.

Sunt verò actiones, quæ re judicatâ finem ſortiuntur, vel præjudiciales, vel reales vel perſonales vel mixtæ, & ſunt vel petitoria vel poſſeſſoria remedia, item ordinariæ vel extraordinariæ actiones ſimilesque implorationes. Præjudiciales actiones illæ potiſſimùm ſunt, quæ ratione ſtatus & juris perſonarum competunt & exercentur *ſ. 13. J. de Act. l. 9. C de liberal. cauſa l. 3. pr. l. 32. pr. ff. eod.* Si igitur quæſtio fuerit agitata an quis ſit libertus an ingenuus, ſententia pro ingenuitate lata facit jus, ut pro ingenuo debeat haberi *l. 25. ff. de ſtat. hom.* & tantus eſt favor libertatis, ut cauſa ſemel approbata ſive vera ſive falſa ſit, non retractetur *ſ. 6. J. quib ex cauſ. manum. non licet.* Similiter ſi filius legitimus ſit pronunciatus propter authoritatem rei judicatæ pro tali habendus eſt, etiamſi talis non ſit. *c. per venerabilem 13. X. qui filii ſint legitimi gl. in. c. cum inhibitio X. de clandeſtin. deſponſat.* Conſ. Arg. 57. *n.* 31. *v.* 2. Et ſi inter duos vel plures quæſtio fuerit

 de

de Nobilitate, is, qui nobilis declaratus eſt, pro nobili habetur. Joſeph. de Seſſe *p.* 1. *Dec.* 13 *n.* 5, & idem ferè judicium ſumendum de reliquis controverſiis ratione ſtatus agitatis, quod res judicata in his pro veritate ſit habenda, quamvis verò actio, an quis ſit maritus an non, an ſit uxor vel non, ſit præjudicialis, favore tamen individuæ ſocietatis conjugalis conſtitutum, ut ſententia contra matrimonium lata non faciat jus, pro matrimonio verò lata pro veritate ſit habenda *Gail.* 1. *Obſ.* 112. *&* 105. *n.* 5. *&* 6. Dd. *ad c. Lator 7. & c. conſanguinei* 11. *X. de re jud.*

XXVI.

Reales actiones variæ ſunt, quæ vel ex jure hereditatio vel cauſa dominii, vel ſervitutis vel pignoris deſcendunt. Qui in actione hereditaria victricem obtinuit ſententiam, ut per ſententiam declaratus ſit heres contra adverſarium poſt rem judicatam pro herede habetur, ſive heres fuerit ſive non *l.* 36. *ff. fam. Erciſc.* Si inter duos vel plures ratione dominii lis oriatur & fortè contra poſſeſſorem rei vindicatio inſtituatur, intereſt, an pro actore an reo pronuncietur, ſi pro actore pronunciatum ſit, ſola ſententia dominum efficere non poteſt; nam judicia contractibus aſſimilantur *l.* 3. *§.* 11. *ff. de pecul.* Florez de Mena *practic. queſtion. c.* 5. *n.* 46. Petr. Faber 1. *ſemeſtr. c.* 12. per contractum verò & ex ſolo titulo nemo efficitur dominus *l.* 20. *C. de pactis.* Umnius *diſp. de proceſ.* 19. *th.* 11. *n.* 53. Igitur ut per rem judicatam actor contra reum efficiatur dominus, neceſſe eſt, ut accedat rei traditio. Hinc in caſu legis 57. *ff. de evict.* emptor à vero domino conventus & victus non habet actionem de præſtanda evictione, ſi fortè victor ante rem victori traditam deceſſerit, & victor neminem ſucceſſorem, qui avocare poſſit, reliquerit. Si enim per ſententiam ſtatim tranſiiſſet dominium in victorem, omnino dicendum eſſet, rem evictam & actionem de evictione emptori victo præſtandam eſſe. Facit huc quod Pichardus *manud. ad praxin. p.* 2. *in prælud. §.* 4. *n.* 18. colligere voluit ex *cap.* 4. *de conceſſ. præbend. & Eccl. non vac.* dum ſtatuit ad conceſſionem præbendæ non eſſe ſufficientem ſententiam, ſed inveſtituram ſimul eſſe neceſſariam.

XXVII. Sed

XXVII.

Sed hic dubium videtur, quomodo ad conſtituendum victorem dominum requiratur dominium, quoniam in rei vindicatione is demum vincit, qui dominium probavit. *l. 23. pr. ff. de R. V. l. 9. C. eod.* Nec obſt. *l. 1 C. de alien. jud. mut. cauſa*, Reſp. enim quod poſſeſſio hic dicatur parere actionem in rem, non quod ſufficiat actorem probare poſſeſſionem adverſarii, ſed quod rei vindicatio non competat, niſi alius ſit, qui rem poſſideat.) quod verò quis jam habet, amplius acquirere non poteſt *arg. l. 4. §. 19 ff. de uſu cap.* ſed Reſp. aut victor revera fuit dominus, aut non fuit dominus, ſi fuit dominus, res judicata non facit de novo dominum, ſed dominium hactenus obſcuratum declarat *l. 35. §. 1. ff. de R. V. arg. l. 8. §. 4. ff. ſi ſerv. vind.* & præſtat, ut jam absque contradictione â victo pro domino debeat haberi, cum enim judicatur, rem actoris eſſe, ſimul judicatur eam non eſſe rei. *l. 40. §. 2. inf. ff. de procur.* Si autem dominus non fuit, judex tamen ipſum pro domino habuit, modò non per falſa inſtrumenta deceptus ſit, res judicata & ſubſecuta traditio hoc operatur, ut contra reum pro domino debeat haberi, omnesque dominii effectus contra victum conſequitur, nihil enim intereſt, quo genere quis factis ſit dominus *l. 29. §. 1. ff. de ſtatu lib.* Fachin. *lib. 1. controv. c. 62.* Si tamen victus non fuerit dominus, hæc quidem res judicata non facit, ut victor contra tertium verum dominum cenſeatur dominium acquiſiviſſe, interim tamen, ſi res ex cauſa judicati tradita ſit, habetur victor pro bonæ fidei poſſeſſore, ut rem uſucapere poſſit *l. 13. §. 9. ff. de acquir. poſſ. l. 17. ff. de Uſucap. l. 74. ff. de contrah. empt.*

XXVIII.

Sin pro rero pronunciatum ſit; quod actor dominium non probaverit, præſumptio eſt pro reo, quod ſit dominus, Menoch. *de præſumpt. lib 6 præſ. 63. n. 66.* Et licet actor verè fuerit dominus, manet quidem dominus ſed absque effectu, ſi enim contra rem judicatam rem de novo vindicare velit, obſtat ipſi ejusq; ſucceſſori exceptio rei judicatæ *l. 28 ff. de except. rei jud.* Cujacius *in Papin. lib. 27. quæſt. 27. ad l. 28. ff. de Except. rei jud.* Diſtinguen-

guendum tamen porro eſt, an aliquis ex cauſa remota an verò ex propinqua rem vindicaverit, & in vindicatione ſuccubuerit. Si vindicaverit addita in libello cauſa acquiſiti dominii, ſuccumbens eandem rem ex alia cauſa petere poteſt. Si verò in genere ex cauſa dominii adeoque ex cauſa proxima vindicationis rem petierit, cenſetur omne jus ſuum in judicium deduxiſſe, ideoque ſuccumbens denuo rem vindicare non valet. Obrecht *de libello c. 11. n. 68.* Sed opponi poſſet, quod revera dominium in poſſeſſorem per brevem manum ſit translatum, quoniam litis conteſtatione quaſi contrahitur, & res judicata juſtum præbet titulum, quando autem res ex alia quadam cauſa eſt poſſeſſa, & inter dominum & poſſeſſorem novus intervenit titulus, dominium poſſeſſori quæſitum videtur *l. 9 §. 5. ff. de acquir rer. dom. §. interdum 42. J. de Rer. div.* Sed reſpondetur, quod hoc caſu vindicantis intentio non ſit, ut â ſe transferat dominium, ſed ut ab alio rem poſſeſſam recuperet, & ut lis decidatur, ideo dominium ab actore translatum dici non poteſt Anthon. Pichard *in manud. ad praxin p. 2. prælud. §. 4. n. 25.*

XXIX.

Si ſervitus aut alia res incorporalis actione confeſſoria directa vel utili petita & adjudicata ſit, adjudicatio hæc non conſtituit ſervitutem, ſed quæ eſt, declarat, uti loquitur ICtus in *l. 8. §. 4. ff. ſi ſerv. vind.* Nam res judicata pro veritate eſt habenda, & ideò ſervitus, quam res judicata vel per actum inter vivos vel ultimæ voluntatis conſtitutam aut aliô modô quæſitam præſuppoſuit, licèt non ſit ita quæſita, propter rei judicatæ autoritatem pro quæſita habetur, & ita verba legis *ſervitutem quæ eſt* ſunt intelligenda, ſive ſervitus revera ſit, ſive judex eam adeſſe putet & ita adjudicet. In judiciis tamen duplicibus, ubi de re communi dividenda agitur, interdum neceſſitas jubet, ut alteri dominium, alteri uſusfructus aut alia ſervitus adjudicetur, & tali caſu ſervitus, quæ ante non fuit quamque judex pro exiſtente habuit, per ſententiam judicis conſtitui poteſt *arg. l. 22. §. 3. ff. fam Erciſc. l. 7. §. 1. l. 18. ff. comm. div.* Manzius *de ſervitut. tit. 1. quæſt. 6. n 35.*

n 35. Similiter in aliis juribus, quæ per utilem actionem conſeſſoriam vindicantur adjudicationem jus hoc in victorem transferre tradit *ex c. ſignificarunt. 21. X. de jud.* Pichardus *d. l. §. 15.*

XXX.

In actionibus perſonalibus res judicata regulariter hoc operatur ut ex non debitore faciat debitorem, nec victor poſt rem judicatam probare opus habeat, quòd â victo quid debeatur, ſed ſufficiat oſtendere, quòd judicatum ſit. Etſi ex cauſa judicati victus quid ſolverit, tanquam indebitè ſolutum condicere non poterit, licèt probare velit, quòd ſi judicatum abfuiſſet, non debuiſſet. *l. 1 C. de condict. indeb. l. 29. §. 5. ff. mand l. 65. § 2. ff ad SCtum Treb. l. 36 ff. fam. Erciſc.* Similiter abſolutum ab actione ex debitore facit non debitorem quoad effectus civiles *l. 60 pr. ff. de condict indeb.* Si tamen ante ſententiam ſolverit verus debitor, licèt poſtea abſolutus ſit, antea ſolutum tanquam indebitum repetere non poterit. Brunnem. *d. l. 60. & allegati ab ipſo Dd.* Hoc enim caſu res judicata non poteſt attendi, quoniam ante ſententiam per ſolutionem lis fuit ſublata, adeoque res judicata de cauſa non amplius controverſa eſt ſupervacanea & nulla.

XXXI.

An verò res judicata in actione perſonali tribuat dominium, non una omnium eſt ſententia. Communiter ſtatuunt: in Obligationibus dandi adjudicationem ipſo jure dominium transferre. Verum ne ſic quidem dominium transferri manifeſtum eſt. Ummius *de proceſſ. diſp. 19. th 11. n. 55. in fine.* agitur enim contra reum, ut præſtet quod debet, & ſi victus ſit, non competit rei vindicatio (quæ omninò danda eſſet, ſi dominium translatum fuiſſet) ſed potius actio ex re judicata. Si tamen traditio acceſſerit, dominium vel ad minimum uſucapiendi conditio transfertur *l. 10. ff. de nox. act. ibi ex una noxia dominium nactus l. 75. §. fin. de V.O.*

XXXII

Sed quæritur, an miſſus ex primo decreto poſtmodum ex ſenten-

ſententia decreti ſtatim ipſo jure conſequatur dominium? Et verior eſt ſententia, quòd etiam hoc caſu opus ſit, ut ex ſecundo decreto vel vera vel quaſi traditio accedat, ſi dominium in victorem ſit transferendum. Pichard. *d. l.* Boerius *deciſ. 217.* Nam miſſio ex primo decreto nec poſſeſſionem nec dominium in miſſum transfert, ſed tantum tribuit cuſtodiam *l. 10. §. 1. ff. de acquir. poſſ.* & fit hæc miſſio eum in finem nicht/ daß Er die Güter beſitze/ viel weniger vereuſere/ oder zu ſeinen Nutz gebrauche / ſondern dieſelbe allein mit dem Schuldener als ein getreuer Vorſteher bewahren und behalten ſolle Hahn *in Obſ. ad VVeſ. de damno infecto. verb. rem detinet.* In ſecundo verò decreto accedere debet exmiſſio prioris poſſeſſoris & immiſſio ſecundum decretum obtinentis, & in ſpecie jubendus eſt victor dominii jure poſſidere *l. 15. §. 33. ff. de damn. infecto* Brunnem. ad *l. 15. ff. de damno infect.* Das Kläger auff die Güter/ in welche Er hiebevor aus erſter Erkäntniß geſetzet worden zu Bezahlung oder Vergnügung ſeiner gehabten Foderung durch das ander decret wie ſich gebühret/ geſetzet ſeyn ſolle. Et ita ex ſecundo decreto miſſus conſequitur dominium vel uſucapiendi conditionem Hahn. *ad VVeſ. d. l.*

XXXIII.

In judiciis mixtis ſeu duplicibus familiæ erciſcundæ, communi dividundo adjudicatio facta ſtatim transfert dominium. [illegible] in *fragm. tit. 19. §. 16.* *Adjudicatione dominia [illegible] per formulam id eſt, actionem familiæ erciſcundæ quæ locum habet inter cohæredes: & per formulam communi dividundo, cui locus eſt inter ſocios, & per formulam finium regundorum, quæ eſt inter vicinos. Nam ſi judex uni ex hæredibus aut [illegible] rem aliquam adjudicaverit ſtatim illi adquiritur.* [illegible] *l. 11. ff. §. 2. [illegible] de Juriſd.* & de tali adjudicatione [illegible] vero de omni adjudicatione in quacunque [illegible] a in[illegible] debet *§. fin. J. de off. jud.* In hiſce enim judiciis non [illegible] dominus aut cohæres eſſe, ſed tantum hoc agitur, ut [illegible] ſuam partem pro indiviſo habeat, licet ex accidenti interdum contingere poſſit, ut tota res adjudicetur *l. 11. §. 2. ff. de Juriſd.* [illegible]

[illegible]

Cujac. ad *Ulp. tit.* 19. *§.* 16 ſimpliciter affirmat, nullum alium caſum eſſe, ubi adjudicatio ipſo jure tribuat dominium præter caſum judiciorum duplicium vel diviſoriorum. Alciatus *ad l. tradi-tionibus verb. transferuntur. C. de pactis.* Et licet quis non fuerit coheres aut condominus, tamen ſi ipſi ut condomino aut coheredi res adjudicata fuerit, propter autoritatem rei judicatæ eam partem alter, licet verus & ſolus dominus fuerit, vindicare aut condicere non poterit. *l.* 36. ff *fam. erciſc.* Et ſi forte neuter ſit dominus rei, de qua judicio communi dividundo actum eſt, is cui res adjudicata eſt uſucapiendi conditionem nactus cenſetur *l.* 17. ff *de uſurp. & uſucap.* ex ſententia enim erronea & iniqua juſtus titulus & uſucapiendi conditio poteſt oriri Klock. *vol.* 1 *conſ.* 2. *n.* 46.

XXXIV.

Extraordinaria remedia varia in noſtro jure & foro occurrunt, frequentes enim ſunt implorationes & ſupplicationes pro obtinendis mandatis cum vel ſine clauſula. In his cauſis nulla ſolemnis litis conteſtatio intercedit, nec ita ut in cauſis ordinariis ſententiâ dirimendis cauſæ cognitio & plena rei diſcuſſio præcedere ſolet. Nam ſi ſit mandatum cum clauſula, effectus ejus per comparitionem rei tantisper ſuſpenditur, & reus ſtatim tenetur in primo termino exhibere cauſas, cur mandato parere non teneatur. Schwanman. *Pr. obſ. Cam. lib.* 2. *c.* 15. *§.* 2. In mandatis vero ſine clauſula ſummariè proceditur & reus primo termino paritionem docere tenetur, niſi forte per exceptionem ſub- & obreptionis mandati iniquitatem oſtenderit, id enim ſi non fecerit, [illegible] ab impetrante narrata mandati, & petuntur declaratio pœnæ [illegible] arctiore processu. Schwanem. *de Proceſſ. cam. lib.* 2 *c.* 16 Non igitur hic ut in reliquis cauſis civilibus judicio quaſi contrahitur, nec ex ipſo mandato citra cauſæ cognitionem emiſſo aliquod jus inter partes naſcitur *l.* 1. *& t. t. C. comminationes, epiſtolas programmata &c.* Mev. *p.* 7 *Dec.* 292. *n.* 1. Klock. *conſ.* 27. *n.* 34. *n.* 2. Si tamen is, cui mandatum quid eſt, ſuas exceptiones expoſuerit & ita à judice cauſa cognitâ mandatum emanaverit *ar. l.* 3. *§.* 7 *ff. de admin. tut.* experientia docet, ejusmodi [illegible]

[illegible]

dem eſſe roboris, cujus eſt res judicata, uti hæc l[illegible] in ſingulis cauſis civilibus (nam de his, non autem criminalibus, potiſſimum hic agimus) poſſet oſtendi & virtus rei judicatæ demonſtrari, ſi temporis & inſtituti ratio hoc permitteret.

XXXV.

Ut ut verò res judicata dictô modo jus faciat; non tamen trahi debet ad conſequentias, ſed ſtrictè eſt interpretanda, ut regulariter nec perſonam nec cauſam egrediatur. Etenim de jure Romano regulariter nemo alteri contrahendo acquirere nec alterum obligare poteſt *Vinnius de pactis c. 15.* Nec judex legislatoris habet poteſtatem, ut ſententiam ferendô legem præſcribere poſſit. Quemadmodum igitur in contractibus verba ſtrictè [illegible]untur, & eorum proprietas maximè obſervanda, ita etiam in ſententia verba, ut litera ſonat, ſtrictè ſunt intelligenda. Alexand. *lib. 1 conſ. 46. n. 5.* Nec ſententia inducit plus, quàm continetur in ea, aut ex neceſſitate infertur. Alexander *lib. 5. conſ. 108. n. 2. & lib. 7 conſ. 49. n. 1* Cephal. *lib. 4 conſ.* 458. *n.* 4. *conſ. Arg. 88. n. 12 vol. 1.* Hinc inferunt nonnulli Dd, quòd ſi judex pronunciaverit malè appellatum, & non dixerit benè judicatum, non cenſeatur primam ſententiam confirmaſſe.

XXXVI.

Ea propter res judicata illis ſolum, inter quos lata, commando & incommodo eſt, nec regulariter tertio prodeſt vel nocet *c. 13. X. de ſent & re jud. t. t. C. res inter alios act. vel jud. [illegible] l. 2. C. quib. res jud. non n[illegible]* Sive enim actor obtinuerit ſive reus abſolutus ſit, regulariter hoc non prodeſt [illegible] vel ad exceptionem Scacc. *de ſent. & re jud. gloſſ. [illegible] quæſt. [illegible] 2.* Si tamen notoriè idem aut firmius jus, quod actor habuit [illegible] tendit, [illegible] in tertio ſententia lata pro agente etiam tertio prodeſt. Sic v. g. ſi querelam inofficioſi is, cui hæc de jure non competit, in[illegible] [illegible] teſtamentum pronunciatum ſit inofficioſum, non [illegible] [illegible] hæc ſententia illi, qui nullo jure hanc querelam movit, [illegible] illi prodeſt qui non [illegible], [illegible]tem potuit. *l. 6. §. 1. ff. de inoff. teſtam.* hôc enim caſu teſtamentum tanquam inofficioſum eſt reſ-

ſciſſa

[illegible] & defunctus inteſtatus deceſſiſſe videtur, ut in eo ſcriptus heres per querelam inſtitutam & judicis ſententiam victus jus ſuccedendi amiſerit, victor autem contra verum & proximum heredem defuncti ab inteſtato nullum jus nactus ſit, uti hanc legem interpretantem audivi Excellentiſſimum *Dn. Böttcherum.* Hinc [illegible] *ad d. l. 6.* infert, quod ſi per querelam teſtamentum ſit everſum, ſimul ad ſucceſſionem vocentur, qui cum victore ab inteſtato erant ſucceſſuri, licèt per ſe querelam non habuiſſent. Hoc tamen eò caſu verum putamus, quando principaliter de validitate teſtamenti actum & tota inſtitutio per querelam eſt everſa, ſi enim v. g. duo fratres à patre exheredati ſint, & ſcriptus heres ab uno victus ſit, quod forte contra hunc cauſam exheredationis probare non potuerit, non ſtatim hoc prodeſt alteri exheredato, contra quem fortè ſcriptus heres cauſam probare poſſit. Non enim tunc cenſetur hic idem jus cum fratre ſuo habere, dum hic juſtè, alter vero contra pietatem eſt exheredatus. Aliud exemplum eſt in pluribus creditoribus, quibus opponi poſſit exceptio excuſſionis, ſi ex his unus egerit contra debitorem, & pronunciatum ſit debitorem non eſſe ſolvendo, reliquis creditoribus hoc prodeſt, ut his contra fidejuſſorem vel hypothecæ poſſeſſorem agentibus exceptio excuſſionis opponi non poſſit. Scacc. *d. l. n. 60.* Hujus rei etiam exemplum eſt in cauſis ſtatus, item in cauſa nobilitatis vel ignobilitatis. [illegible] *tract. res inter alios acta, limit.* 18. & unius ex appellatoribus victoria prodeſt aliis. Innocent. *ad c. quamvis X de ſent. & re jud.* [illegible] pluribus ampliationibus & limitationibus, quando res judicata aliis prodeſſe poſſit, perſequitur Scacc. *de ſent. & re jud. gl. 14. q. 12. per tot. & 102. & ſeqq.*

XXXVII.

Quemadmodum vero res judicata alteri non prodeſt, ita multò minus tertio, qui à litigante cauſam non habet, nec litigantem impedire poteſt, quominus judicio experiatur, nocere poteſt, ad impediendam ipſius actionem vel exceptionem, nec enim aliquis citra factum ſuum alterius facto eſt prægravandus, & eum qui culpa caret, in damnum vocare non convenit. Igitur ſi rei vindicatio-

cationem inſtituens rem à poſſeſſore avocaverit, aut ſi ſuccubuerit, vero rei domino hoc præjudicium facere non poteſt quo minus ſuo jure rem iſtam vindicare poſſit. *l. 63. ff. de re jud.* Similiter ſi creditor hypothecaria agens ſuccubuerit, quod debitoris dominium probare non potuerit, non præjudicat debitori, quo minus ille dominium ſuum probare, eámque rem vindicare poſſit, non enim debitor impedire potuit, quo minus creditor hypothecam perſequeretur, neque debitor cauſam ſuam habuit â creditore. Ita ſi contra coheredem vel actorem vel reum pronunciatum ſit, alteri coheredi pro ſua parte agenti vel excipienti non nocet haec res judicata; inſignem tamen præſumptionem pro victore producit *l. 5. ff. de appellat.* plures caſus, quibus res judicata non nocet alteri, congeſti ſunt in *Coll. jur. Arg. tit. de re jud. th. 73.* Matth. Neapol. *Digeſt. noviſſ. tom. 1. tit. de ſent. defin.* Scacc. *de ſent. & re jud. gloſſ. 4. q. 12.* Duaren. *ad tit. de re jud. prælect. 42. & 43.* Andr. Tiraquell. *d. tract. res inter alios acta.*

XXXVIII.

Ab hac tamen regula, quòd res judicata tertio non noceat, variæ proferuntur exceptiones. Brunnem. *ad l. 25 ff. de ſtat. hom.* quinque cauſarum genera recenſet, ubi ſententia etiam tertio præjudicat. *PRIMA* eſt popularis actio *l. 3. § pen. ff. de lib. hom. exhib.* Dum enim in popularibus actionibus cuivis ex populo competit actio, agens videtur univerſum populum repræſentare. *Coll. Jur. Arg. de re jud. th. 74. n. 7.* Quotiescunque enim actio pluribus in ſolidum competit, ſententia contra unum, qui jus agendi præoccupavit & in judicium deduxit, lata, reliquis præjudicat, modò agens bonâ fide & citra colluſionem actionem perſecutus ſit. Scacc. *de ſent. & re jud. gloſſ. 14. q. 12. n. 02.* Ubi in ſequentibus hanc regulam etiam ad correos credendi, ad collegatarios re conjunctos, ſimilesque perſonas extendit, quæ omnia hic latius perſequi nec libet nec licet.

XXXIX.

Altera cauſa à Brunnemanno allata eſt accuſatio, ſi enim quis publici criminis accuſatus ſemel abſolutus ſit, non permittitur

tur alii reum ſuper eodem crimine accuſare *l. 7. §. 2. ff. de accuſat.* Cujus ratio vero eadem eſt, quod in publicis criminibus regulariter cuivis ex populo competat perſecutio, adeoque unus agens omnium nomine ad publicum intereſſe egiſſe videatur. *Coll. Jur. Arg. de ſent. & rejud. §. 74. n. 8.* Præterea favor innocentiæ facit, ut abſolutus à crimine quoad omnes abſolutus cenſeatur, nec tamen ab inſtantia, ſed ab ipſo crimine ſit abſolutus, quemadmodum hoc ipſum egregiè demonſtrat & contraria refellit Anthon. Matth. *de crimin. tit. de quæſt. n° 19.* Si tamen novus accuſator ſuum dolorem in ſpecie perſequatur, doceatque ignoraſſe accuſationem ab alio inſtitutam, vel ſe fuiſſe impeditum, quo minus in tempore ageret, aut niſi doceat, prævaricatione prioris accuſatoris reum abſolutum eſſe *d. l. 7. §. 2. ff. de accuſ. & ibi* Brunnem. Innocent. *ad. c. quamvis 25. X. de ſent. & re jud. n. 2.*

XL.

TERTIA cauſa eſt ſententia contra teſtamentum lata *l. 8. §. pen. ff. de inoff. teſt.* Nocet enim hæc ſententia legatariis & fideicommiſſariis, quoniam legata à teſtamento dependent, everſô igitur principali tollitur etiam acceſſorium *l. 178. ff. de R. J.* Hodie tamen poſt *Nov. 115.* non ſtatim quævis ſententia contra teſtamentum lata nocet legatariis, nam juxta communem Dd. opinionem legata non corruunt, ſi teſtamentum ſolummodò ex [illegible], quòd heredi, cui legitima debetur, per extranei heredis [illegible] everſum ſit. Si verò ex alia cauſa ſit impugnatum, quod teſtator non habuerit facultatem teſtandi [illegible] volunt [illegible] pe[illegible] declaraverit, quòd teſtes non fuerint [illegible], aut alius d[illegible], ſententia contra teſtamentum lata omnibus [illegible] teſtamento ſcriptis nocet. *d. l. 8.* [illegible] ad ipſum teſtamentum [illegible] pertinet [illegible] culam ejus, nec heredi nec legatariis qui non fuit in lite, nocet *l. [illegible] ff. de except. rei jud.* [illegible] *ſententia lata contra eum,* [illegible] *principale* [illegible] Sanden *de ſent. & re jud.* [illegible]

XLI *QUAR-*

XLI.

QUARTA Cauſa Brunnemanno eſt, cum quis pronunciatus eſt alicujus filius per *l. 1. §. ult. l. 2. & l. 5. ff. de agnoſc & alend. lib.* Diſtinguendum tamen hic eſſe putat Scaccias *de commerciis §. 7 gl 5. n. 138.* an cauſa filiationis ſit agitata contra *legitimum contradictorem*, id eſt illum, cujus principaliter intereſt, & à quo alii conſecutivum jus habent, qualis hic eſt pater: an verò cauſa acta ſit cum alio, qui non tale jus principale habet: *priori caſu* ſententia pro filio lata etiam omnibus nocet, ut omnes hunc pro hujus vel illius filio agnoſcere debeant, ſive ſit filius ſive non, tunc enim res judicata ex non filio facit filium *l. 1. §. fin. l. 2. & 3. ff. de agnoſc. & alend. lib.* *Poſteriori caſu*, ſi nimirum res cum aliquo ex linea transverſa agitata fuerit, ſententia pro filio lata reliquis agnatis non facit præjudicium. Scacc. *de ſent. & re jud. gl. 14. q. 12. n. 32.* Covarruv. *pract. quæſt cap. 13. §. 5.*

XLII.

QUINTA cauſa eſt ingenuitatis & ſtatus *l. 25. ff. de ſtat. hom.* Si enim cum legitimo contradictore lis fuerit tractata, an aliquis ſit liber an ſervus, an libertus an ingenuus? Carpz. *p. 3. Dec. 254.* Et ſi duo aliquem in ſervitutem pro parte dimidia ſeparatim petant, & unô judicio liber, alterô ſervus judicatus eſt, favore libertatis commodius eſt, liberum quidem eum eſſe, compelli autem pretii ſui partem viri boni arbitratu victori ſuo præſtare *l. 30. ff. de liber. cauſa.* Si verò non fuerit legitimus contradictor, cum quo controverſia agitata, res judicata aliis non nocet. Covarruv. *pract. quæſt. c. 13. §. 5.* Scaccias *de commerciis §. 7. gl. 7. n. 139.*

XLIII.

Sed præter has quinque cauſas etiam aliæ recenſentur à Tiraquello in *d. tract.* quæ tamen pleræque vel ad dictas cauſas, vel ad earũ rationes referri poſſunt. Hoc verò in genere obſervandum, quod res judicata noceat his, qui ex eodem jure, quo alter victus eſt, agunt, Kluch. *Vot. Cam. R. 79. n. 73.* aut qui intercedere potuiſſent, ne alter ageret, vel ſuo jure uteretur *l. 63. in fin. ff. h. t.* Igitur res judicata

cata non tantùm victo ſed omnibus ejus ſucceſſoribus tàm univerſalibus quàm ſingularibus nocet, ſucceſſor enim quoad id, in quod ſucceſſit, pro eadem perſona cum ſuo autore habetur Zanger. *de Except. p. 3. C. 17. ſ. 60.* Et licèt ſucceſſor non habeat cauſam ab ipſo victo, tamen ſi quoad hoc negotium pro eadem perſona cum ipſo victo habeatur, aut ſi cauſa ſit tertii ut perinde ſit, ac ſi contra ipſum lata ſit ſententia, ipſi omninò nocebit res judicata. Hinc ſententia contra tutorem lata nocet pupillo Zanger *d. l.* lata contra Epiſcopum nocet ſucceſſori Scacc. *de ſent. & re jud. gl.* 14 *q. 12. n 95. & ſeqq.* modo ſententia non ſit lata propter colluſionem aut contumaciam deceſſoris Faber *lib. 7. Cod. tit. 22 def. 11* præterea ſi is, cui primum actio vel defenſio competit, paſſus ſit ſequentem agere, illi res judicata nocebit, impedire enim potuiſſet & debuiſſet, ne alter ſolus judicio experiretur, ſic ſi creditor patiatur debitorem de proprietate pignoris litigare, ſententia contra debitorem, modò is citra colluſionem & contumaciam bonâ fide egerit, lata nocet creditori *l. 63. ff. de re jud. l. 4. ſ. 4. ff. de Appell.* Si maritus patiatur ſocerum de propietate rei in dotem datæ, aut emptor patiatur venditorem, uſufructuarius permittat proprietarium agere nocet ſententia illi patienti. Coll. Jur. Arg. *de re jud. th. 47.* Zanger. *de except. p. 3. c 17. & Dd. comm.*

XLIV.

Quemadmodum verò ſententia regulariter non extenditur â perſona ad perſonam, itâ nec â cauſa ad cauſam eſt extendenda Vultejus. *conſ. Marp. 22. n. 11 vol. 3.* Itaque ſi in una ſpecie lata ſit ſententia, non producit effectum quoad genus v. g. ſi ſententia ſuper poſſeſſione aucupii ſit lata, non parit præjudicium venationi in genere. Klock. *vot. Cam. R. 39. n 7.* & ſententia lata ſuper quibuſdam regalibus non pertinet ad omnia regalia in genere. Klock. *vol. 1. conſ. 29. n. 632.* porrò ſententia lata in poſſeſſorio non nocet judicio petitorio, niſi fortè quæſtio in poſſeſſorio agitata ſimul principaliter cauſam proprietatis habuerit admixtam. Klock. *v. 1. conſ. 10. n. 121.* & quos allegat Cavalcan *p. 1.*

Dec. 18. *n.* 11. Et licèt incidenter aliquid in judicium ſit deductum, non tamen ſimul cum cauſa principali ſit deciſum, ſententia non omninò præjudicat huic cauſæ incidenti, quominus ex ea licèt de novo principaliter agere, id quod exemplô illuſtrat Zanger *de Except. p.* 3 *c.* 17. *ſ.* 96. & viceverſa ſi punctus incidens per ſententiam ſit deciſus, non fit præjudicium cauſæ principali. Klock. *v.* 1. *conſ.* 27. *n.* 32. & 33. Et quoniam aliud eſt reum *abſolvere ab inſtantia* ſive obſervatione judicii, aliud verò *ab actione*, ſententia abſolutoria ab inſtantia non præjudicat actioni, neć facultatem de novo agendi præcludit. Omni enim jure licitum rectius agere, & cauſam de novo in judicium deducere, modò abſoluto ab inſtantia refundantur impenſæ inſtantiæ prioris. Pruckman. *vol.* 1. *Conſ.* 10. *n.* 140. & 141. Mev. *p.* 7. *Dec.* 258. Klock. *v.* 1. *Conſ.* 10. *n.* 103. & *conſ.* 21. *n.* 146.

XLIV.

QUINTUS rei judicatæ effectus eſt, quòd producat actionem, dum enim res judicata jus facit inter partes, & eſt inſtar novationis, jam tum ex diſpoſitione LL. tabularum actionem produxit. Andreas Valenſ. *ad jus Can. tit. de ſent. & re jud. ſ.* 3. Coll. Jur. Arg. *de re jud. & effect. ſent. ſ* 77. Et hæc actio paſſim in noſtro jure vocatur actio, item perſecutio judicati *l* 4. *pr. ff. de re jud. l.* 15. *inf. ff. Si quis cautionibus l.* 28. *l* 31. *pr. ff. de procur. l.* 6. *ſ. fin. ff. quod cujusq; univerſ. nom. l.* 7. *ff. fam. Erciſc. l.* 5. *l.* 7. *ff. quando ex facto tutor.* Nec obſt. *l.* 8. *C. de Reb. cred.* quamvis enim actio ex jure jurando ſit actio in factum, & ad ſimilitudinem actionis judicati ſit introducta, non tamen inde ſequitur, quòd ipſa actio judicati ſit actio in factum. Graviter tamen huic actioni in factum obſtare videtur, quòd nihil novi videatur victori tribuere, ſed potius efficere, ut contra juris rationem lis ex lite oriatur. Verùm Reſp. I. quod ad evitandos tumultus conſtitutum ſit, ut nemo propriâ autoritate rem ſibi debitam ab invito poſſeſſore aufferat. *l.* 13. *l. fin. ſ. fin. ff quod met. cauſa l.* 176. *ff. de R. J.* II. quòd in actione judicati non ampliùs probetur, an quid debeatur, ſed quòd judicatum ſit. *l.* 56. *ff. de re jud.* Neque verò prolixâ quadam probatione eſt opus, dum ipſa ſententia &

res

res judicata notorium inducit. Cavalcan. *p. 1. Dec. 10. n. 14.* III. eſt hæc actio perpetua, & in heredē tranſitoria *l. 6. §. fin ff. de re jud.*

XLVI.

Competit hæc actio I. actori, qui nomine propriô egit & obtinuit, aut ſi non ipſe ſed per procuratorem egerit, utilis datur actio. Brunnem. *ad l. 28. ff. de procur.* II. qui alienô quidem jure, in ſuam tamen utilitatem egit & victor receſſit *l. 6. in fin. quod cujusq; univ. nom. arg. l. 28. ff. de procur.* III. Procuratori, qui judicialem ſtipulationem de judicatô ſolvendo interpoſuit. Pichard. *manud. ad praxin pralud. § 5. n. 41.* IV. Univerſitati, cujus Syndicus vicit. *l. 6. §. fin. quod cujusq; Univ. nom.* V. Competit pupillo vel minori, cujus tutor vel curator vel actor victoriam cauſæ obtinuit. *l. 2. pr. ff de adm. tut. l 6. ff. quando ex facto tutoris.* VI. Competit heredi victoris &c. Inſtituitur hæc actio 1. contra illum, qui ſuô nomine in judicio condemnatus eſt. 2. contra procuratorem in rem ſuam *l 4. pr. ff. de re jud.* 3. contrà procuratorem, qui liti ſe obtulit, aut judicialem ſtipulationem interpoſuit. *d. l. 4. & l. 28. ff. de procur.* 4 contrà principalem cujus verus vel poſtmodum per rati habitionem confirmatus procurator condemnatus eſt, item contrà univerſitatem. Oldendorp. *Claſſ. 1. art. 12. n. 4.* 5. Contra pupillum vel adoleſcentem, cujus tutor vel curaror eſt victus. *l. 7. ff quando ex facto tut.* 6. datur contra heredem. Petitur hâc actione, ut præſtetur id, ad quod reus eſt condemnatus, uti hoc latius perſequitur Oldendorp. *Cl. 1. Act. 12.* Arnold. ab Hareſold. *de actione judicati p. 529.* Henn. Hammel. *de Act. c. 28.*

XLVII.

SEXTUS effectus eſt exceptio rei judicatæ, quâ abſolutus illum qui litem re judicata ſopitam reſuſcitare conatur, ſtatim â limine judicii repellere poteſt. *l. 6. ff. de Except. rei jud. §. 5. J. de Except.* eſt enim hæc exceptio litis finitæ. Hahn. *ad VVeſ. de except. rei jud.* Quæ tamen exceptio, ut locum habeat, requiritur identitas cauſæ, idenditas rei petitæ & identitas perſonarum. *l. 12. 13 14. ff. de Except. rei jud.* Zanger. *de Except. p. 3. c. 17.* Res verò dicitur hîc omne,

quod in judicium deductum, & de quo inter litigantes coram judice eſt actum, ſive ſit res corporalis ſive incorporalis, ſive mobilis ſive immobilis; ſive res in ſpecie ſic dicta, ſive factum, etiam ipſe ſtatus & jus perſonarum. Brunnem. *ad l. 12. ff. de Except. rei jud.* Eſt verò eadem res, quando vel pro parte vel in totum de novo in judicium deducitur id, de quo jam antea eſt actum. *l. 7. ff. h.* Non enim neceſſe eſt, ut res quoad quantitatem & omnes omninò qualitates ſit eadem. *l. 14. ff. de except. rei jud* qui cum partem vel acceſſorium rei antea in judicium deductæ denuò petit, idem petere videtur. Hilliger *ad Don. lib. 22. c. 5. litt. C. D. E. F. G. H.* Zanger. *de except. p. 3. c. 17. n. 16. & ſeqq.* quoniam verò poſſeſſor ædificii non eô ipsô poſſidet ſingula tigna ut ſingula Struv. *Exerc. 42. th. 12.* ſed tantùm ſe defendere poteſt, ne cogatur exhibere tignum, ideò licèt conventus de ædificio integro reſtituendo, non cenſetur conventus de tigno & materia ex qua factum eſt ædificium: eaq́; propter abſolutus â reſtitutione ædificii non habet exceptionem rei judicatæ, ſi ædificiô caſu dirutô tignum vindicetur *l. 7. ſ. 2. ff. de Except. rei jud.* Zanger *d. l. n. 25.* Hilliger *ad Don. l. 22. c. 5. lit. J.*

XLVII.

Cauſa petendi dicitur fundamentum actionis, propter quod actor ſibi dari vel fieri vel reſtitui quid petit, cuique reus principaliter contradicit. Quod fundamentum in realibus actionibus eſt *jus in re*, in perſonalibus verò eſt *obligatio*: Quoniam verò eadem res ex variis cauſis deberi, res autem noſtra non niſi ex una cauſa talis eſſe poteſt, igitur ſi quis in reali actione tantùm jus ſuum in re tanquam cauſam petendi adduxerit & victus ſit, non poteſt eandem rem poſtea alia cauſâ vindicare, ſi verò ſimul adduxerit, ex qua cauſa putet ſe jus in re habere, & ex hac cauſa non obtinuerit, ex alia cauſa eandem rem poſtmodum petere non prohibetur, v. g. ſi quis rem vindicaverit, quòd patri ipſius â domino donata fuerit, & propter non probatam donationem victus ſit, poſtmodum ex legato agens exceptione rei judicatæ non repellitur; quòd ſi perſonali actione, v. g. ex empto centum petierit & vi-

ctus

ctus ſit, ex locato aut alia cauſa poſtmodum centum petens exceptione hâc non repellitur *l. 11. l. 14. ſ. 2. ff. de Except. rei jud.* Sic ſi quis hereditatis petitione conventus ut edat inventarium abſolutus ſit propter ea, quod jure crediti retineat bona defuncti, poſtea ut creditor ex alia cauſa conveniatur, ut edat inventarium & reddat rationes, exceptione rei judicatæ ſe liberare non poteſt. Mev. *p. 3. Dec. 307.* Ad producendam tamen hanc exceptionem non præciſè neceſſarium eſt, ut eadem omnino ſit actio, ſed ſufficit, ſi eadem quæſtio recurrat in ſecundo judicio, quæ in primo fuit ventilata. *l. 3. l. 5. l. 11. ſ. 4. l. 14. ff. de Except. rei jud.* Si igitur in hereditatis petitione aliquis ſuccubuerit, poſtea familiæ Erciscundæ judicio agens exceptione rei judicatæ repellitur. Brunnem. *ad l. 3. ff. de Except. rei jud.*

XLVIII.

Eædem perſonæ hic dicuntur principalis & mandatarius ſive procurator, autor & ſucceſſor. Competit igitur hæc exceptio illi, cujus nomine alius litem ſuſcepit. *l. 11. ſ. 7. h. t.* Competit etiam patri pro cujus filio judicatum eſt. *d. l. 11. §. 8. h.* datur etiam illi, qui cauſam â victore habet, ſive ſit univerſalis ſive ſingularis ſucceſſor *l. 9. ſ. fin. h.* etiam cui res, ſuper quâ judicatum eſt, pignori data eſt *l. 11. & fin. ff. h.* item fide juſſori *l. 21. ſ. fin. h. t.* Et opponi poteſt hæc exceptio ipſi victo, omnique illi, qui cauſam â victo habet *l. 28. ff. h. t.* ſive ergo ex titulo univerſali ſive ex titulo ſingulari cauſam habeat, nocet exceptio, ut etiam ceſſionario & ſimili perſonæ poſſit opponi. Carpz. *lib. 2. tit. 10. Reſp.* 104. *n* 16. *& ſeqq.* Sande de Ceſſ. act. *c.* 13. Et pluribus hanc rem perſequitur Zanger, *de Except. p. 3. c. 17. n. 59. & ſeqq.*

XLIX.

SEPTIMUS & ultimus effectus (de aliis enim effectibus, quòd inducat notorietatem, quòd operetur præſumptionem, quod inducat novationem, quòd conſtituat victorem in bona, & victum in mala fide, jam non attinet agere, cùm de iis jam ſupra in-

cidenter ſit actum) eſt, quòd operetur paratam executionem, ut victor ſtatim officium judicis pro ſententiæ executione poſſit implorare. Speculator *tit. de execut. §. breviter. 5.* Coler. *de proceſs. execut. p. 2. c. 2. §. 3.* Intereſt enim Reipublicæ, ut lites per rem judicatam finitæ exitum ſortiantur. Facit huc, quod *Ord. Trib. VViſm. p. 3. tit. 1. §. 1 ſcriptum.* Weil die Urthel und gerichtliche Verordnungen vergeblich und unnütz / die Juſtiz auch nur ein ſchatten Werck ſeyn würde / wan dabey kein Nachdruck und Gehülfe / ſol mit allem Ernſt und Eyffer / was gerichtlich abgeſprochen / wan es nicht durch etwa derer in dieſer Ordnung zuläßigen Mittel angefochten / oder auch / ob dieſes alſo geſchehen / ſolches doch den Rechten und dieſer Ordnung nach / nicht anzunehmen / nicht zu achten / oder auch nicht effectum ſuſpenſivum hat / durch die unnachläßige execution vollſtrecket werden. Eſt verò executio nihil aliud, quàm actus, quô juſſu judicis id, quod per ſententiam obtentum eſt, victori verè præſtatur.

L.

Regulariter verò jus exſequendæ ſententiæ habet is, qui habet jurisdictionem, ſine exſequendi enim facultate fruſtra eſſet omnis jurisdictio & ſententia, ſive igitur quis propriam ſive mandatam habeat jurisdictionem, jus exſequendi habet. Exſecutio enim in cauſis civilibus admixtum Imperium ſpectat. Klock *v. 1. conſ. 37. n. 55.* eandemque Principis vel Pontificis delegatus poteſt. Quoniam enim jurisdictionem judicisque dandi licentiam habet, & propterea â Principe delegatus cenſetur, ut ab ipſo potius, quàm ordinario, exſecutio peragatur. *l. 5. C. de judiciis. arg. l. 15. ff. de re jud.* Speculator *tit. de Executione §. Nunc dicendum 2. Chriſtin. vol. 4. Dec.* 101. *n* 11. Gail. 1. *O.* 1. *n* 53. Circa alterius verò judicis delegatum potiſſimùm forma commiſſionis eſt attendenda, hæc enim ut ſtrictè eſt interpretanda, ità ejus fines delegatus excedere non debet. Si igitur tantùm cognitio & judicatio commiſſa eſt, executio commiſſa non cenſetur, ſed ab ipſo delegato eſt facienda *l. 15 ff. de Re jud.* Quin tamen executio in ſpecie alteri mandari, aut per literas mutui compaſſus rogari poſſit, dubium

bium non eſt. Berlich. *p.1. concl 79. per tot.* Experientia etiam docet in quibuſdam locis alii competere dijudicationem, alii verò executionem: Sic Camera Imperialis merum Imperium in delinquentes exercet. Civitas verò Spirenſis ſententiam latam exſequitur. Idem obtinet in Comitatu Veldentiæ, ubi illuſtriſſimi Comites Palatini apprehenſionem, incarcerationem, torturam & condemnationem habent: Archi Epiſcopus verò Trevirenſis exſecutionem. Knipſchild *de jurib. Civ lib. 2. c. 6. n. 35. & 36.* ſic civitas Erphordienſis habet exſecutionē ſententiarum ab Archi Epiſcopi judicibus latarum. Gylman. *tom. 1. p. 1. de reconv. vol. 1. n 67. & 132.* Hanc tamen exſequendi facultatem nec ſuperioritatem nec juriſdictionem tribuere in ipſum judicem pronunciantem benè obſervat Klock. *vol. 1. Conſ. 37. n 113 & 14.* Gail. 1. *Obſ.* 131. An verò in noſtro Imperio Judicium Aulicò Cæſareum poſſit propriâ autoritate exſequi ſententiam â Camera Imperiali latam, dubiô non caret. Hoc tamen conſtat, quòd in cauſis graviſſimi momenti, quæ ſalutem & tranquillitatem Imperii ſpectant, ſuper uno eodemque facto, ſuper quo mandata in Camera emanarunt, ſimul in judicio Aulico mandata ſint decreta, & hùc ſpectat, quòd refertur in *vot. Camer.* Klock. *Relat. 167. n. 59. §.* So viel ſeine Käyſerl. Mayſt. eigenes intereſſe. In univerſum verò circa exſecutionem inprimis obſervandum, ne quis hanc ſibi arroget, qui jus exſequendi non habet, uti hoc latè & ex profeſſo tractavit Klock. *vol. 2. Conſ. 99.*

LI.

Fit exſecutio regulariter contra eum, qui ritè condemnatus: *l. fin. C. de exec. rei jud.* Non igitur fieri poteſt contra procuratorem, niſi ſit talis in rem ſuam *l. 61. ff. de procur. l. 4. ff. de re jud.* Nec fit contra Syndicum. *l 4. §. 1. & 2. ff. de re ju.* Nec contra tutorem vel coratorem *l. 1 2. ff. de adm. tut.* Carpz. *p. 1 Conſt. 32 d. 14.* Nec contra pupillum indefenſum, nec contra hereditatem jacentem. Neque contra teſtem, qui non fuit in lite *arg. l. 63. de re jud.* Itaque ob debitum mariti non eſt decernenda exſecutio

in bona mulieris dotalia & paraphernalia. *l. 2. C. Ne uxor pro marito* Coler. *de proceſſ. execut. l. 2. c. 3. n. 262* Carpz. *de proceſſ. tit. 25. art. 1 §. 4. 5. 6. 7.* Et ſi plures ſint heredes, regulariter contra unum exſecutio fieri non poteſt, Et ſi plures ſint obligati ac condemnati, contra unum exſecutio in ſolidum fieri non poteſt *L. 43. ff. de Re jud.* add. *C. J. A. de re jud. th. 93.*

LII.

Fit exſecutio in bona condemnati. *l. 3. C. quando ex fact. tut. l. 15. ff de re jud.* Ad bona verò debitoris ſpectat id, ad quod ſi amiſit recuperandum habet actionem, aut ſi poſſidet, habet exceptionem *l. 52. ff. de acquir. rer. dom.* Igitur licet per pignoris dationem res alienari videatur, attamen in id, quod plus eſt in pignore creditori dato reſpectu tertii creditoris fieri poteſt, ſic etiam in bona apud tertium depoſita *l. 1. ff. de re jud.* in bona Emphyteutica, ſalvô tamen manente jure domini directi. In ſpecie tamen ab exſecutione exempta ſunt inſtrumenta ruſtica ad agriculturam neceſſaria *l. 7. l. 8. C. quæ res pign. obl. poſſ.* arma & ſtipendia militum *l. 4. C. de exec. rei jud.* aliæque res, quæ recenſentur in *Coll. J. Arg. de re jud. th. 95.*

LIII.

Modus exequendi in Jure Juſtineaneo quadruplex occurrit, *primus* modus eſt, ut manu militari res victori præſtanda â victo auferatur, *ſecundus* ut victor mittatur in poſſeſſionem, *tertius*, ut pignora ex bonis victi capiantur, *quartus* ut corpus victi apprehendatur. Manus militaris alia dicitur caſtrenſis, alia non caſtrenſis. Brunnem. ad *l. 68. ff. de R. V.* Caſtrenſis eſt, quâ Majeſtas civilis utitur ad Rêpublicam ab hoſtibus internis vel externis defendendam. Talis regulariter non eſt adhibenda ad exſecutionem in cauſis civilibus & privatis, *arg. l. 1. C. de off. milit. judic. N. 116.* Non caſtrenſis eſt manus apparitorum & ſtipatorum viatorum, qui inſtar militum gladiis cincti Magiſtratui in exſequendis decretis & ſententiis erant præſtò. Hilliger *ad Donell. lib. 20. c. 6. lit. G.*

Hæc

Hâc manu Magiſtratus uſi ſunt tum ad victorem inducendum in poſſeſſionem, tum etiam ad rem, quàm quis reſtituere juſſus eſt, auferendam & victori præſtandam. *l. 68. ff. de R. V.* Miſſio in poſſeſſionem vel fit ex primo vel ex ſecundo. Ex primo decreto facta miſſio eſt velut primus actus executionis, ut res judicata ſervetur. *l. 2. & 3. C. qui pot. in pign.* & per hoc via ſternitur ad decretum ſecundum, & ſubhaſtationem, & ad dominium impetrandum. Quamvis autem non conveniat inter Dd. an duplex hoc decretum ad executionem rei judicatæ ſpectet, tamen uſus forenſis ſatis demonſtrat, etiam ad executionem rei judicatæ non ſolùm ad cautionem de damno infecto utrumque hoc decretum ſpectare. Quid verò utrumque decretum præſtet, quomodo ad utrumque decretum perveniatur, & quâ formulâ concipiatur, obſervavit Hahn. ad *VVeſenb. de damno infect. p. m. 285.* Pignora quomodo capienda ſint, tradit *l. 4. & 15. ff. de re jud.* Si autem immiſſio facta, pignoràque capta ſint, & victus nondum paruerit rei judicatæ, poſt duos menſes à tempore capti pignoris diſtractio pignorum fieri ſolet. *l. 31. ff. de re jud.* Juſſu enim Magiſtratus publicè ſub haſta venditio fieri & plus licitanti adjudicari poteſt, ut ex pretio victori ſatis fiat, ſi autem res emptorem non invenerit, victori pro rata debiti ſolet adjudicari. Uti hoc Berlich. *p. 1. Concl.* 81. & alii, qui de executione rei judicatæ egerunt, latius ſunt perſecuti.

LIV.

In Auguſto Cameræ Spirenſis judicio ſecundum Ordinationem Cameræ is, qui referens fuit in cauſa, eti-

referre tenetur, aut ipſô abſente correferens, vel alii, qui relationi interfuerunt, hoc munus ſubeunt. Et ſi ità viſum fuerit, decernuntur executoriales ſub certà quadam pæna, ut victus intra præfixum terminum paritionem doceat. Si in termino non docuerit paritionem, executoriales reproducendæ, & arctiores proceſsûs ſunt petendi, ad quàm ſupplicationem contra victum arctiores exſecutoriales ſub pœna banni decernuntur. Si victus ne ſic quidem paruerit, nec juſtas probabiles & relevantes cauſas pro ſua excuſatione adduxerit, in pœnam banni cum expenſis declaratur. *O. Cam. p. 3. tit.* 48. Gail. *de pac. publ. lib.* 2. *c.* 6. Factâ banni declaratiòne victor exhibet deſignationem bonorum & petit immiſſionem in bona banniti, quæ immisſio decerni ſolet ità ut Magiſtratibus, ſub quibus bona victi ſita ſunt, injungatur, ut legitimô tempore, quod juxta ſtylum Cameræ eſt ſex ſeptimanarum & trium dierum victorem in victi bona Executoris poteſtati ſubjecta immittat, immiſſumque tueatur *d. t. O. Cam.* 48. *&* 49. ubi ſimul explicatur, quomodo contra potentiores ſit procedendum, cujuſque ſumptibus executio ſit facienda. Quoniam autem hic ordo in executione ſervandus prolixior videtur *Rec. Imp. de Anno* 1654. §. damit auch 159. ad faciliorem exitum executio eſt redacta. Conſtitutum enim eſt, ut ſtatim in ſententia definitiva præfigatur terminus ad docendum paritionem ſub pœna executorialibus inſeri ſolita, aut arbitraria & comminatione realis executionis. Si victus intra terminum paritionem non docet, in pœnam declarari, & executio certis executoribus committi debet, ut ſi victus immediatè ſubſit Imperio, executio com-

mittatur

mittatur Principibus directoribus Circuli, ſub quo bona victi ſunt ſita, ità tamen, ut interdum etiam vicinis Circulis auxilium præſtandum injungatur, ſin victus ſit mediatè Imperio ſubdita ejus Magiſtratui executio committi poteſt.

LV.

Secundum Ord. Trib. Wiſmarienſis diſtinguitur, an victus ſit condemnatus ad certam rem dandam vel reſtituendam an verò non condemnatus ſit ad certam rem reſtituendam. Si reus condemnatus ſit ad certam rem â ſe poſſeſſam reſtituendam, illa res autoritate judicis auferenda, & victori reſtituenda. *Ord. Trib. p.* 3. *tit.* 1. §. 11. *&* 12. Damit auch in effectuir- und Vollenziehung der execution richtige den Rechten ehrliche Maaß gehalten werde/ ſo ſoll in actionibus realibus, oder da auff ein gewiſſes Stück Guhts / als Hauß/ Hoff/ Acker/ Wieſen und dergleichen/ geklaget / und der verluſtige Theil obangedeuteten executorialibus nicht pariren würde / den executori anbefohlen werden / das Guht oder Stück dem verlierenden Theil mit der That zunehmen/ und dem gewinnenden Kläger zuzuſtellen oder anzuweiſen. Gleicher Geſtalt ſoll es in actionibus perſonalibus, als da einer ratione conventionis, contractus, oder actus alicujus beſprochen und dahero in ein gewiß Guht Ding oder Stück condemniret und vertheilet/ gehalten werden. Si verò non ſit condemnatus ad certam rem â ſe poſſeſſam præſtandam, pignora capi, & immisſiones decerni poſſunt, immisſiones tamen, quæ ex cauſa judicati decretæ ſunt, ſtatim habēt vim ſecundi decreti. *d. Ord. p.* 3 *tit.* 1. §. Wehre aber der Beklagter in kein gewiß Guht/ Ding oder Stück verdammet/ oder es müſte ſonſt geſtalten

Sachen nach die execution in andre deſſen Gühter geſchehen / alsdan ſoll zum Angriff und Pfandung geſchritten / die immiſſio erkant und verrichtet werden. Welche immisſiones, ſo ex cauſa judicati ergehen / alſofort vim ſecundi decreti haben und der creditor zum Beſitz und Genieß verholffen / darauff fürters die diſtraction oder adjudication vorgenommen werden ſoll.

LVI.

Contraria hiſce effectibus rei judicatæ ſunt omnia illa, quæ demonſtrant ſententiam eſſe nullam, aut talem, quæ ſententiam in rem judicatam tranſire nō ſinunt. Contraria etiam ſunt præſumptio, aliaque remedia in ipſo termino executionis admittenda, quæ omnia quidem prolixiorem diſcusſionem merentur, hic tamen non ſine cauſa omittuntur. Præmiſsâ igitur decenti excuſatione, quod propter temporis anguſtiam & ingenii tenuitatem, tàm inſignem pariter & difficilem materiam paucis hiſce pagellis delineare auſus ſim, minimè verò perpoliverim. Deo ſit laus, honor & gratiarum actio.

FINIS.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITT. EM.

Errata, quæ propter niniam feſtinationem irrepſerunt, benevolus lector ipſe corriget, & in dextram partem interpretabitur.